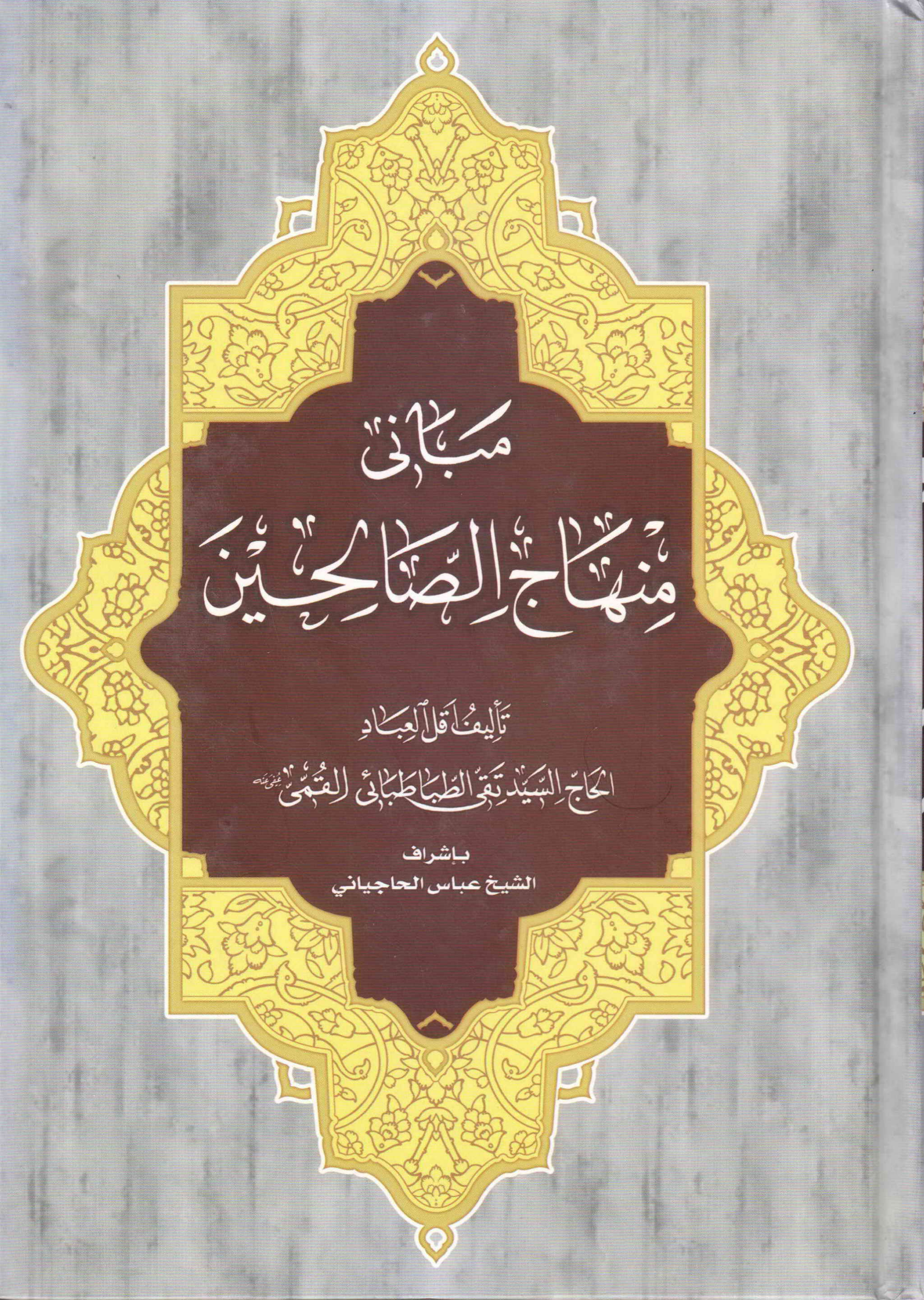

مباني
منهاج الصالحين
تأليف أقل العباد
الحاج السيد تقي الطباطبائي القمي
بإشراف
الشيخ عباس الحاجياني



مباني منهاج الصالحين

تأليف أقل العباد
الحاج السيد تقي الطباطبائي القمي
عفي عنه

الجزء العاشر

بإشراف
الشيخ عباس الحاجياني

اسم الكتاب: مبانی منهاج الصالحین
الناشر: منشورات قلم الشرق
عددالنسخ: ١٠٠٠ نسخه
تاریخ النشر: ٢٠٠٥ م ـ ١٤٢٦ هـ
الطبعة الاولی
المطبعة نهضت
ISBN: 964 - 94670 - 6 - 8

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مسائل

(الاولى) من لاط بغلام فاوقبه حرمت عليه ابداً على الاحوط ام الغلام وان علت واخته وبنته وان سفلت ولو سبق عقدهن لم يحرمن وان كان الاحوط الاجتناب وفي عموم الحكم للواطيء اذا كان صغيراً أو كان الموطوء كبيراً اشكال والاظهر العدم ولاتحرم على الواطي بنت اخت الموطوء ولابنت اخيه[1] .

---

١) في هذه المسئلة فروع : الفرع الأول : انه لو اوقب غلاماً حرمت عليه امه أبداً ، وادعي عليه عدم الخلاف ويدل عليه من النصوص ما رواه ابراهيم بن عمر ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل لعب بغلام هل يحل له امه ؟ قال : ان كان ثقب فلا (*١) وهذه الرواية مخدوشة بضعف اسناد الشيخ (قده) الى علي بن

---

١) الوسائل الباب ١٥ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٧

الحسن بن فضال .

الفرع الثاني : ان من لاط بغلام فاوقبه حرمت عليه اخته وبنته وان سفلت . والدليل عليه من النصوص مرسلا ابن أبي عمير :

أحدهما : ما روى عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل يعبث بالغلام قال : اذا اوقب حرمت عليه ابنته واخته (* ١) .

ثانيهما: ما روى أيضاً عن أبيعبدالله عليه السلام في الرجل يعبث بالغلامقال اذا اوقب حرمت عليه اخته وابنته (*٢) والمرسل لااعتبار به .

ويدل على المدعى بالنسبة الى الأخت ما رواه حماد بن عثمان قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : رجل أتى غلاماً أتحل له اخته ؟ قال: فقال : ان كانثقب فلا (* ٣) وأيضاً يدل عليه ماارسله الصدوق (قده) عن ابي عبدالله عليه السلامفي رجل لعب بغلام قال: اذااوقبلم تحل له اختهابداً (* ٤) وحديث حمادمخدوش بمعلى بن محمد والمرسل لااعتبار به فانتم الحكم بعدم الخلاف والاجماع، فهو والا يشكل الجزم بالحكم والماتن بنى الحكم على الاحتياط ، والظاهر ان عموم الحكملأم وان علت وللبنت وان سفلت صدق عنوان الأم علىالجدة والبنت على الحفيدة .

الفرع الثالث : ان العقد اذاكان سابقاًلاتتحقق الحرمة الأبدية باللواطاللاحق لعدم الدليل عليه .

مضافاً الى روايات تدل علىأن الحرام لايحرمالحلال، منها مارواه حنان بن سديرقال: كنت عند أبيعبدالله عليهالسلام اذسأله سعيد عن رجلتزوج امرأة سفاحاً

---

١) الوسائل الباب ١٥ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١

٢ و٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٦ و٤ و٥

(الثانية) لو دخل بصبية لم تبلغ تسعاً فافضاها قبل حرمت عليه أبداً و هو ضعيف(١)

هل تحل له ابنتها ؟ قال : نعم ان الحرام لايحرم الحلال (* ١) .

ومنها : ما رواه صفوان قال : سأله المرزبان عن رجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم آخرين ثم اشترى ابنتها أتحل له ذلك ؟ قال : لايحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراماً أيتزوج بابنتها ؟ قال : لايحرم الحرام الحلال (* ٢) .

نعم يدل على الحكم المذكور بالنسبة الى الاخت مرسل ابن أبي عمير عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل يأتي أخا امرأته فقال : اذا اوقبه فقد حرمت عليه المرأة (* ٣) . والمرسل لااعتبار به والاحتياط طريق النجاة .

الفرع الرابع : عدم شمول الحكم للواطي اذا كان صغيراً أو كان الموطوء كبيراً والوجه فيه ان الوارد في نصوص الباب عنوان عبث الرجل بالغلام اولعبه به فلا يصدق على الواطيء ان كان غلاماً وعلى الموطوء ان كان رجلا .

الفرع الخامس : انه لايحرم على الواطيء بنت اخت الموطوء ولابنت اخيه لعدم الدليل عليه .

١) الظاهر ان الوجه في التضعيف عدم الدليل على المدعى الا الاجماعات المنقولة وحيث ان الاجماع المنقول لايكون حجة فلا يترتب عليه اثر ، واما مرسل يعقوب ابن يزيد ـ عن أبي عبدالله عليه السلام : قال : اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابداً (* ٤) فلا اعتبار به .

---

١ و ٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١١ و ١٢

٣) الوسائل الباب ١٥ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٢

ولاسيما اذا اندمل الجرح[1] فتجري لهـا وعليها احكام الزوجة من النفقة وغيرها[2] بل تجب لها النفقة ما دامت حية وان نشزت او طلقت[3] بل وان تزوجت بعد الطلاق على الاحوط[4] ولو أفضاها بعد التسع لم تحرم عليه ايضاً[5] ولا تجب لها الدية مطلقاً وتجب اذا افضاها قبل التسع اذا كان قد طلقها وقيل مطلقا

---

١) اذ مع فرض الاندمال تكون كبقية النساء ولاموجب للتفريق .

٢) على ما هو مقتضى القاعدة المستفادة من الادلة .

٣) لاحظ ما رواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فأفضاها قال عليه الاجراء عليها مادامت حية (* ١) فان مقتضى هذه الرواية وجوب الانفاق عليها على الاطلاق .

٤) للاطلاق ولعل الوجه في عدم الجزم دعوى الانصراف عن هذه الصورة والظاهر انه لاوجه له بعد التصريح في الرواية بالوجوب مادامت حية .

٥) لعدم الدليل على الحرمة بل يستفاد من خبر حمران ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سئل عن رجل تزوج جارية بكر ألم تدرك فلما دخل بها اقتضها فأفضاها فقال : ان كان دخل بها حين دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ، وان كانت لم تبلغ تسع سنين او كان لها اقل من ذلك بقليل حين اقتضها فانه قد أفسدها وعطلها على الأزواج فعلى الامام أن يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها حتى تموت فلا شيء عليه (* ٢) ، ان الافضاء بعد البلوغ لايوجب شيئاً وان كان الظاهر منه ان المنفي الدية .

---

١) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ١

لكنه ضعيف[١] والاحوط وجوب النفقة لها كما لو كان الافضاء قبل التسع[٢] ولو أفضى الاجنبية لم تحرم عليه ايضاً[٣] .

(الثالثة) ـ لو زنى بامرأة لم يحرم نكاحها عليه[٤] .

---

١) يستفاد التفصيل المذكور في المتن من حديث حمران كما انه يستفاد التفصيل بين الطلاق وعدمه من حديث بريد بن معاوية ، عن ابي جعفر عليه السلام في رجل اقتض جارية يعني امرأته فأفضاها ؟ قال : عليه الدية ان كان دخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين قال : وان امسكها ولم يطلقها فلاشيىء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق (* ١) .

٢) لاطلاق حديث الحلبي (* ٢) فان الجارية هي الفتية من النساء وتشمل من بلغت تسعاً ، فلاحظ .

٣) لعدم دليل عليها .

٤) لعدم الدليل على الحرمة ومقتضى القاعدة الأولية هو الجواز فان عمومات الحل تقتضي الجواز ويدل عليه ما رواه الحلبي ، عن ابي عبدالله عليه السلام قال ايما رجل فجر بامرأة ثم بداله أن يتزوجها حلالاً قال : اوله سفاح وآخره نكاح ومثله مثل النحلة أصاب الرجل من ثمرها حراماً ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا(٣) ومثله غيره .

ولكن المستفاد من بعض النصوص اشتراط الجواز بالتوبة ، لاحظ ما رواه عمار بن موسى ، عن ابي عبدالله عليه السلام قـال : سألته عن الرجل يحل له أن

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) لاحظ ص : ٦

٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٣

والاحوط وجوباً أن لا يتزوجها قبل استبرائها بحيضة(١) ويجوز التزويج بالزانية والاحوط لزوماً ترك التزويج بالمشهورة بالزنا قبل أن تظهر توبتها(٢) .

يتزوج امرأة كان يفجر بها ؟ قال : ان آنس منها رشداً فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان ابت فليتزوجها (* ١) .

١) لاحظ ما رواه اسحاق بن جرير ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : الرجل يفجر بالمرأة ثم يبدوله في تزويجها هل يحل له ذلك ؟ قال : نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله أن يتزوجها وانما يجوز له أن يتزوجها بعد أن يقف على توبتها (* ٢) .

٢) على المشهور شهرة عظيمة ـ كما في بعض الكلمات ـ وتدل عليه جملة من النصوص : منها : ما رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال : سئل عن رجل اعجبته امرأة فسأل عنها فاذا الثناء عليها في شيء من الفجور فقال : لابأس بأن يتزوجها ويحصنها (* ٣) .

ومنها : ما رواه علي بن يقطين قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام : نساء اهل المدينة قال : فواسق قلت : فاتزوج منهن ؟ قال : نعم (* ٤) .

ومنها: ما رواه زرارة، قال: سأله عمار وانا حاضر عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال : لابأس وان كان التزويج الاخر فليحصن بابه (* ٥) .

ومنها : ما رواه علي بن رئاب قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن المرأة

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٢ و٤ ولاحظ التهذيب : ج ٧ ص : ٣٣٧ حديث ٤

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٢ و٣ و٤

. . . .

الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم قال : نعم، وما يمنعه ولكن اذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد (* ١) .

وعن بعض المنع لقوله تعالى « الزاني لاينكح الازانية أو مشركة والزانية لاينكحها الازان او مشرك » (* ٢) بتقريب ان المستفادمن الاية عدم تزويج الزانية الا للزاني والمشرك ولكن يمكن أن يقال : ان الاية لاتكون في مقام التشريع بل في مقام بيان ما يقع في الخارج وهو ان الزاني لايزني الا بالزانية او المشركة والزانية لايزني بها الا زان او مشرك وبعبارة اخرى : لو لم تكن زانية او مشركة في الخارج لايتحقق الزنا ويمكن الاستشهاد على المدعى بوجوه :

الأول: ان هذه الاية واقعة بعدقوله تعالى « الزانية والزاني فاجلد واكل واحد منهما مأة جلدة » بلا فصل فيعلم ان المقصود ان هذا العمل الشنيع لايقع الا بين الزانية او المشركة او الزاني كما يقال في اللغة الفارسية :

كبوتر بـا كبوتر باز با بـاز كند هم جنس با هم جنس پرواز

الثاني : ان لازم كون الاية في مقام التشريع جواز تزويـج المسلم الزاني المشركة وجواز تزويج مشرك الزانية المسلمة ،ويظهر من كلام القوم انه لم يقل به أحد .

الثالث : ان الاية لو كانت في مقام التشريع كان اللازم عـدم جواز تزويج الزاني غير الزانية والحال انه لااشكال عندهم في الجواز وانما الكلام في الزانية

الرابع : ان المستفاد من الاية على القول بكونها في مقـام التشريع جواز تزويج الزاني الزانية والحال انه على القول بالحرمة لافرق بين الزاني وغيره .

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث ٦

٢) النور / ٣

. . . .

وقد وردت جملة من النصوص قد فسرت الاية بالتزويج منها : ما رواه زرارة قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن قول الله عزوجل « الزاني لاينكح الا زانية أومشركة والزانية لاينكحها الا زان أو مشرك » قال : هن نساء مشهورات بالزنا ورجال مشهورون بالزنا قد شهروا بالزنا وعرفوا به والناس اليوم بذلك المنزل فمن اقيم عليه حد الزنا اوشهر(منهم خ) بالزنا لم ينبغ لاحدأن يناكحه حتى يعرف منه توبة (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام نحوه الا انه قال: من شهرشيئاً من ذلك او اقيم عليه حد فلاتزوجوه حتى تعرف توبته (* ٢) .

ومنها : ماروواه حكم بن حكيم ، عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عزوجل « والزانية لاينكحها الازان أومشرك » قال : انما ذلك في الجهر ثم قال : لو ان انسانا زنا ثم تاب تزوج حيث شاء (* ٣) فلابد من رد علمها الى اهلها . ومقتضى جملة من النصوص التي تقدمت جواز تزويج الزانية .

لكن في المقام رواية رواها الحلبي قال : قال ابوعبدالله عليه السلام :لاتتزوج المرأة المعلنة بالزنا ولايتزوج الرجل المعلن بالزنا الا بعد أن تعرف منهما التوبه (*٤) فان المستفاد منهذه الرواية انالمرئة المعلنة بالزنا لايجوز تزويجها وايضاً لايجوز تزويج الرجلالمعلن بالزنا الابعد التوبة، ولكن بالنسبة الى الرجل ترفع اليد عنظهور الرواية فيالحرمة للتسالم على الجواز واما بالنسبة الى المرئة فلاوجه لرفع اليد عن الرواية .

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٢ و٣ و٤

٤) نفس المصدر الحديث : ١

واوزنى بذات بعل[١].

ويعارض هذه الرواية ما رواه اسحاق ابن‌جرير قال : قلت لأبـي عبدالله عليه‌السلام : ان عندنا بالكوفة امرأة معروفة بـالفجور أيحل ان اتزوجها متعة ؟ قال : فقال : رفعت راية ؟ قلت : لا لورفعت راية أخذها السلطان ، قال : نعم تزوجها متعة، قال : ثم اصغى الى بعض مواليه فاسراليه شيئأ ، فلقيت مولاه فقلت له : ما قال لك ؟ فقال : انما قال لي : ولو رفعت راية ما كان عليه في تزويجها شيء انما يخرجها من حرام الى حلال (*١) فان ذيل الرواية يدل على الجواز حتى مع كونها معلنة وذات راية ، لكن الاشكال في عـدم ثبوت وثاقة المولى الذي اصغى اليه فالرواية بلا معارض .

ولايبعد أن يقال ان هذه الرواية اخص بالنسبة الى روايات الجواز حيث‌انها تشمل المعلنة وغير المعلنة، وهذه الرواية في خصوص المعلنة فتقيد تلك‌الروايات بهذه الرواية .

١) ما يمكن أن يستدل به على‌المدعى وجوه: الوجه الأول: الاولوية بدعوى ان العقد على ذات البعل مع العلم أو مع الدخول ولو مع الجهل يوجب‌الحرمة الأبدية فبالالوية الزنا يوجب الحرمة كذلك ، وفيه انه لاوجه للأولوية وملاكات الأحكام غير واضحة عندنا فهذا الوجه غير سديد .

الوجه الثاني : ما عن الفقه الرضوي ومن زنى بذات بعل محصناً كان أوغير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها وأرد الذي زنا بها أن يتزوج بها لم تحل له أبدأ الحديث (*٢) وكتاب الفقه الرضوي محل المناقشة سنداً فلا اعتباربالرواية

الوجه الثالث: الاجماع ، وفيه انه ليس‌اجماعاً تعبدياًكاشفاً عن رأى‌المعصوم

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب المتعة الحديث : ٣

٢) مستدرك الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ٨

أو في عدة رجعية حرمت ابداً عليه على الاحوط[١] ولافرق فى ذات البعل بين الدائمة والمتمتع بها والحرة والامة والصغيرة والكبيرة والمدخول بها وغيرها والعالمة والجاهلة ولافي البعل بين الحر والعبد والصغير والكبير ولافي الزاني بين العالم بكونها ذات بعل والجاهل بذلك[٢] ولايلحق بها الموطوئة بالملك أوالتحليل[٣] كما لايلحق بالعدة الرجعية عدة البائنة وعدة الوفاة وعدة وطيء الشبهة ومدة استبراء الامة[٤] واذا زنت ذات البعل لم تحرم على بعلها[٥] .

فلا أثر له ، وتوقف المحقق (قده) في الحكم على ما نقل عنه ، فالحكم مبني على الاحتياط كما في المتن .

١) بتقريب ان المعتدة بالعدة الرجعية زوجة فيترتب عليها أحكامها .

٢) لاطلاق معقد الاجماع كما ان الموضوع المأخوذ في الرضوي مطلق .

٣) لخروجها موضوعاً فان الموضوع ذات البعل .

٤) فان المعتدة غير الرجعية لاتكون ذات بعل .

٥) لعدم الدليل عليه ومقتضى صحة العقد بقائه ولما ورد في بعض النصوص من عدم كون الحرام محرماً للحلال، منها ما رواه حنان بن سدير (* ١) وما رواه صفوان (* ٢) .

مضافاً الى ما رواه عباد بن صهيب عـن جعفر بن محمد عليهما السلام قال : لابأس أن يمسك الرجل امرأتـه ان رآها تزني اذا كانـت تزني وان يقم عليها الحد (* ٣) .

---

١ و٢) لاحظ ص : ٤ و٥

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١

(الرابعة) : لوعقد المحرم على امرأة عالماً بالتحريم حرمت عليه ابداً[١]

---

١) الروايات الواردة في المقام طوائف : الاولى : ما يدل على المنع على الاطلاق .

منها : ما رواه ابراهيم بن الحسن عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ثم لايتعاقدان ابداً (* ١) .

ومنها : مارواه الخزامي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان المحرم اذاتزوج وهو محرم فرق بينهما ولايتعاودان ابداً (* ٢) .

الثانية : ما يدل على الجواز مطلقاً لاحظ ما رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال : قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل ملك بضع امرأة وهو محرم قبل أن يحل فقضى أن يخلي سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئاً حتى يحل فاذا أحل خطبها ان شاء وان شاء أهلها زوجوه وان شاؤا لم يزوجوه (* ٣) .

الثالثة : ما يدل على الحرمة في صورة التزويج مع العلم بالحرمة لاحظ ما رواه داود بن سرحان ، عن ابي عبدالله عليه السلام ، وعن عبدالله بن بكير ، عن اديم بياع الهروي ، عن ابي عبدالله عليه السلام في الملاعنة اذا لاعنها زوجها لم تحل له ابداً الى أن قال : والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابداً (* ٤) .

فان الطائفة الثالثة تخصص بمفهومها الطائفة الأولى وبمنطوقها الطائفة الثانية.

---

١) الوسائل الباب ١٥ من ابواب تروك الاحرام الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) الوسائل الباب ٣١ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١

ولو كان جاهلا بطل العقد ولم تحرم[١].

(الخامسة) ـ لاتنحصر المتعة وملك اليمين في عدد[٢] .

(السادسة) ـ لوطلقت الحرة ثلاثاً حرمت حتى تنكح زوجاً

مضافاً الى حديث ابن بشير عن ابي‌عبدالله عليه السلام انه قال لرجل اعجمي احرم في قميصه اخرجه من رأسك فانه‌ليس‌عليك بدنة وليس عليك الحج من‌قابل اي رجل ركب امراً بجهالة فلا شيىء عليه (* ١) فان مقتضاه عدم ترتب الحرمة مع الجهل بها .

١) لاحظ ما رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال : قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل ملك بضع امرأة وهومحرم قبل أن يحل فقضى ان يخلي سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئاً حتى يحل فاذاأحل‌خطبها ان شاء وان شاءاهلها زوجوه وان شاؤا لم يزوجوه (* ٢) .

فان المستفادمن الرواية ان نكاحه في حال الاحرام باطل، وقد تقدم‌ان‌الجمع بين النصوص عدم الحرمة الأبدية في فرض الجهل بالحرمة .

٢) يكفي للمدعى الاطلاقات الأولية فان المنع والتحديد يحتاج الى الدليل مضافاً الى النص الخاص ، لاحظ ما رواه عبيد بن زارة عن ابيه ، عن ابي عبدالله عليه السلام قال : ذكرت له المتعة اهي‌من الأربع ؟ فقال : تزوج منهن ألفا فانهن مستأجرات (*٣) .

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب بقية كفارات الاحرم الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب تروك الاحرام الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب المتعة الحديث : ٢

غيره[١] .

---

١) قال في الجواهر (* ١) لااشكال ولا خلاف معتد به في ان كل امرئة حرة استكملت الطلاق ثلاثاً حرمت حتى تنكح زوجاً غير المطلق سواء كانت مدخولا بها او لم تكن راجعها في العدة وواقعها او لم يواقعها ثم طلقها ثم راجعها كذلك ثم طلقها او لم يراجعها فيها بل تركها الى ان انقضت عدتها ثم تزوجها بعقد جديد ثم طلقها وهكذا ثلاثاً، وبالجملة لافرق في ذلك بين العدي والسني بالمعنى الأخص والأعم الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى « فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره (* ٢) .

وتدل على المدعى ايضاً جملة من النصوص منها: ما رواه زرارة، عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال : واما طلاق العدة الذي قال الله عزوجل : «فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة» فاذا أراد الرجل منكم ان يطلق امرأته طلاق العدة فلينتظر بها حتى تحيض وتخرج من حيضها ثم يطلقها تطليقة من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين ويراجعها من يومه ذلك ان احب او بعد ذلك بأيام قبل ان تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض ، فاذا حاضت وخرجت من حيضها طلقها تطليقه اخرى من غير جماع يشهد على ذلك ثم يراجعها أيضاً متى شاء قبل ان تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه الى ان تحيض الحيضة الثالثة فاذا خرجت من حيضتها الثالثة طلقها التطليقة الثالثة بغير جماع ويشهد على ذلك فاذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره قيل له: وان كانت ممن لاتحيض

---

١) ج - ٣٢ ص ١٢٨

٢) البقرة/ ٢٣٠

. . . .

فقال : مثل هذه تطلق طلاق السنة (* ١) .

ومنها : ما رواه اسماعيل بن بزيع ، عن الرضا عليه السلام قال : البكر اذا طلقت ثلاث مرات وتزوجت من غير نكاح فقد بانت منه ولاتحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره (* ٢) .

ومنها : ماروواه طربال قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام : عن رجل طلق امرأته تطليقة قبل ان يدخل بها واشهد على ذلك واعلمها قال : قد بانت منه ساعة طلقها وهو خاطب من الخطاب ، قلت : فان تزوجها ثم طلقها تطليقة اخرى قبل ان يدخل بها ؟ قال : قدبانت منه ساعة طلقها قلت : فان تزوجها من ساعته ايضاً ثم طلقها تطليقة ؟ قال: قد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره (*٣) .

ومنها : ماروواه الحلبي ، عن ابي‌عبد الله عليه السلام في رجل طلق امرأته ثم تركها حتى انقضت عدتها ثم تزوجها ثم طلقها من غير أن يدخل بها حتى فعل ذلك بها ثلاثاً ، قال : لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره (* ٤) .

ومنها : ما رواه أبو بصير يعني المرادي قال : قلت لأبى عبدالله عليه السلام المرأة التي لاتحل لزوجها حتى‌تنكح زوجاً غيره، قال : هى التي تطلق ثم‌تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم‌تطلق الثالثة فهى التي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره ويذوق عسيلتها (* ٥) .

ومنها : ما رواه ابو بصير ، عن ابي‌عبدالله‌عليه السلام في حديث قال : سألته عن الذي يطلق ثم يراجع ثم‌يطلق ثم يراجع ثم يطلق قال: لاتحل له‌حتى تنكح زوجاً غيره فيتزوجها رجل‌آخر فيطلقها على السنة ثم ترجع الى زوجها الأول

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١ و٢ و٤

٥) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١

فيطلقها ثلاث مرات وتنكح زوجاً غيره فيطلقها « ثلاث مرات على السنة ثم تنكح فتلك التي لاتحل له ابداً ، والملاعنة لاتحل له أبداً » (* ١) .

وعن ابن بكير ان طلاق السنة بالمعنى الأخص لايحتاج الى محلل بعد الثلاث ويهدم استيفاء عدتها تحريمها في الثالثة ونسب هذا القول الى الصدوق (قده) وقال صاحب الجواهر (قده) في هذا المقام قد سبقهما الاجماع ولحقهما بل يمكن دعوى تواتر النصوص بالخصوص بخلافهما .

والذي يمكن أن يستدل به على هذا القول جملة من النصوص : منها مارواه زرارة بن أعين عن ابي جعفر عليه السلام قال : سمعته يقول : الطلاق الذي يحبه الله والذي يطلق الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل ان يطلقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وارادة من القلب ، ثم يتركها حتى تمضي ثلاثة قروء فاذا رأت الدم في اول قطرة من الثلاثة وهو آخر القروء لأن الاقراء هي الأطهار فقد بانت منه ، وهي املك بنفسها ، فان شائت تزوجته وحلت له بلا زوج ، فان فعل هذا بهامأة مرة هدم ما قبله وحلت له بلازوج وان راجعها قبل ان تملك نفسها ثم طلقها ثلاث مرات يراجعها ويطلقها لم تحل له الا بزوج (*٢) .

وهذه الرواية معارضة . بجملة من النصوص : منها ما رواه عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قال امير المؤمنين عليه السلام : اذا اراد الرجل الطلاق طلقها في قبل عدتها من غير جماع فانه اذا طلقها واحدة ثم تركها حتى يخلو اجلها اوبعده فهي عنده على تطليقة ، فان طلقها الثانية وشاء ان يخطبها مع الخطاب ان كان تركها حتى خلا اجلها ، وان شاء راجعها قبل ان ينقضي

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ٢
٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١٦

. . . .

اجلها فان فعل فهي عنده على تطليقتين فان طلقها ثلاثاً فلاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره وهي ترث وتورث مادامت في التطليقتين الاولتين (* ١) .

والترجيح مع حديث ابن سنـان لكونه موافقاً لاطلاق الكتاب الى غيـره من الجهات ومـن تلك الجهات ان حديث ابن سنان أحدث مـن حديث زرارة ومثله ما رواه أيضاً عبدالله بن سنان قال : اذا طلق الرجل امرأته فليطلق على طهر بغير جماع بشهود فان تزوجها بعد ذلك فهي عنـده على ثلاث وبطلت التطليقة الأولى، وان طلقها اثنتين ثم كف عنها حتى تمضي الحيضة الثالثة بانت منه بثنتين، وهو خاطب من الخطاب ، فان تزوجها بعـد ذلك فهي عنده على ثلاث تطليقات وبطلت الاثنتان ، فان طلقها ثلاث تطليقات على العدة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره (* ٢) والكلام في هذه الرواية هو الكلام .

ومما يمكن أن يستدل به على قول ابن بكير ما رواه المعلى بن خنيس ، عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل طلق امرأته ثم لم يراجعها حتى حاضت ثـلاث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها حتى حاضت ثلاث حيض، ثم تزوجها ثم طلقها من غير ان يراجع ثم تركها حتى حاضت ثلاث حيض، قال: له أن يتزوجها ابداً مالم يراجع ويمس ، الحديث (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة سنداً مضافاً الى ما مر في الجواب في تلك الرواية .

ومما يمكن أن يستدل به على قوله ما رواه رفاعة، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل طلق امرأته حتى بانت منه وانقضت عدتها ثم تزوجت زوجاً آخر فطلقها أيضاً ثم تزوجت زوجها الأول ايهدم ذلك الطلاق الأول ؟ قال . نعم

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ٨

٢ و٣) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١٥ و١٣

وان كانت تحت عبد[١] ولو طلقت الامة طلقتين حرمت حتى تنكح زوجاً غيره[٢] وان كانت تحت حر[٣] .

قال ابن سماعة ، وكان ابن بكير يقول : المطلقة اذا طلقها زوجها ثم تركها حتى تبين ثم تزوجها ، فانما هي على طلاق مستأنف ، قال : وذكر الحسين بن هاشم انه سأل ابن بكير عنها فاجابه بهذا الجواب فقال له : سمعت في هذا شيئاً ؟ قال : رواية رفاعة قال: ان رفاعة روى اذادخل بينهما زوج فقال: زوج وغيرزوج عندى سواء ، فقلت : سمعت في هذا شيئاً ؟ قال لاهذا مما رزق الله من الرأى قال ابن سماعة ، وليس نأخذ بقول ابن بكير فان الرواية اذا كان بينهما زوج (* ١) والجواب عنه ما أجاب به ابن سماعة : وبعبارة اخرى : قول ابن بكير واجتهاده لايترتب عليه أثر مضافاً الى ما مر من الجواب عن المعارضة ، فلاحظ .

١) للاطلاق مضافاً الى النص الخاص ، لاحظ ما رواه عيص بن القاسم قال ان ابن شبرمة قال : الطلاق للرجل ، فقال أبو عبدالله عليه السلام : الطلاق للنساء وتبيان ذلك ان العبد تكون تحته الحرة فيكون تطليقها ثلاثاً ويكون الحر تحته الامة فيكون طلاقها تطليقتين (* ٢) .

٢) لجملة من النصوص منها ماتقدم آنفاً ومنها ما رواه ابو اسامة، عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قال عمر على المنبر : ما تقولون يا اصحاب محمد في تطليق الامة ؟ فلم يجبه أحد، فقال : ما تقول ياصاحب البرد المعافري يعني اميرالمؤمنين عليه السلام فأشار بيده : تطليقتان (* ٣) .

٣) للاطلاق والنص الخاص وقد تقدم ، فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١١

٢ و٣) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١ و٥

(السابعة) ـ المطلقة تسعاً للعدة بينها نكاحان[١] .

---

١) ادعي عليه الاجماع بقسميه والظاهر ان الأمر كذلك واستدل على المدعى بجملة من النصوص ، منها ما رواه ابو بصير (* ١) .

ومنها : ما رواه زرارة بن أعين وداود بن سرحان، عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث قال : والذي يطلق الطلاق الذى لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرات وتزوج ثلاث مرات لاتحل له أبداً (* ٢) .

ومنها : ما رواه محمد بن سنان ، عـن الرضا عليه السلام فيما كتب اليه في العلل : وعلة الطلاق ثلاثاً لما فيه من المهلة فيما بين الواحدة الى الثلاث لرغبة تحدث او سكون غضبه ان كان ويكون ذلك تخويفاً وتأديباً للنساء وزجراً لهن عن معصية ازواجهن فاستحقت المرأة الفرقة والمباينة لدخوله فيما لاينبغي من معصية زوجها ، وعلة تحريم المرأة بعد تسع تطليقات فلاتحل له ابداً عقوبة لئلايتلاعب بالطلاق فلا يستضعف المرأة ويكون ناظراً في اموره متيقظاً معتبراً وليكون ذلك مؤيساً لهما عن الاجتماع بعد تسع تطليقات (* ٣) .

ومنها : ما رواه جميل بن دراج ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلق الرجل المرأه فتزوجت ثم طلقها فتزوجها الأول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فاذا طلقها على هذا ثلاثاً لم تحل له أبداً (* ٤) ومقتضى اطلاق النصوص المذكورة عدم الفرق بين اقسام الطلاق بل الحكم مترتب على تحقق التسع الا ان يقيد الاطلاق بالاجماع وبما رواه ابراهيم بن عبد الرحمن عن موسى بن جعفر ، عن ابيه جعفر بن محمد عليهم السلام قال : سئل ابى عليه السلام عما حرم الله عزوجل من الفروج

---

١) لاحظ ص : ١٦

٢ و٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ٤ و٨

٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ٢

. . . .

في القرآن وعما حرم رسول الله صلى الله عليه وآله في سنته قال : الذي حرم الله عزوجل من ذلك اربعة وثلاثون وجهاً سبعة عشر في القرآن وسبعة عشر في السنة فأما التي في القرآن فالزنا قال الله عزوجل : ولاتقربوا الزنى ، ونكاح امرأة الأب قال الله عزوجل: ولاتنكحوا مانكح آباؤكم من النساء وامهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الاخت وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتهم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين الا ما قدسلف والحايض حتى تطهر قال الله عزوجل : ولا تقربوهن حتى يطهرن ، والنكاح في الاعتكاف قال الله عزوجل ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد وأما التي في السنة فالمواقعة في شهر رمضان نهاراً وتزويج الملاعنة بعد اللعان والتزويج في العدة والمواقعة في الاحرام والمحرم يتزوج اويزوج والمظاهر قبل أن يكفر وتزويج المشركة وتزويج الرجل امرأة قد طلقها للعدة تسع تطليقات وتزويج الأمة على الحرة وتزويج الذمية على المسلمة وتزويج المرأة على عمتها وتزويج الأمة من غير اذن مولاها وتزويج الامة على من يقدر على تزويج الحرة والجارية من السبي قبل القسمة والجارية المشركة والجارية المشتراة قبل ان تستبرءها والمكاتبة التي قد ادت بعض المكاتبة (* ١) وبما في فقه الرضا عليه السلام في سياق طلاق العدة : وان طلقها ثلاثاً واحدة بعد واحدة على ما وصفناه لك فقد بانت منه ولاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره فان تزوجها غيره وطلقها اومات عنها واراد الاول ان يتزوجها فعل فان طقها ثلاث تطليقات على ما وصفته واحدة بعد واحدة فقد بانت منه ولاتحل له بعد تسع تطليقات ابداً

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١

. . . .

واعلم ان كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت لم تحل له ابداً (* ١) وبما رواه زرارة بن اعين (* ٢) فان رفع اليد عن بعض الاحكام المذكورة في الرواية لايستلزم رفع اليد عن بعضها الاخر وبعبارة اخرى: المستفاد منها ان الطلاق التسع اذالم يكن عديا لاتترتب عليه الحرمة الابدية وهذا هو المطوب وايضاً يقيد الاطلاق بما رواه المعلى بن خنيس (*٣) فان مقتضى تقييد الاطلاقات بهذه المقيدات اختصاص التحريم المؤبد بثلاث تطليقات بالطلاق العدي بالمعنى المعهود ويؤيد المدعى انه يستفاد من جملة من النصوص الفرق بين الطلاق العدي والسني مع التصريح بالاحتياج الى المحلل في كليهما ، منها ما رواه زرارة (*٤) .

ومنها : ما رواه محمدبن مسلم ، عن ابي جعفر عليه السلام قال: طلاق السنة يطلقها تطليقة يعني على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ثم يدعها حتى تمضي اقرائها فاذا مضت اقراؤها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب ان شائت نكحته وان شائت فلا ، وان اراد ان يراجعها اشهد على رجعتها قبل ان تمضي اقرائها فتكون عنده على التطليقة الماضية ، قال : وقال ابو بصير عن ابى عبدالله عليه السلام وهو قول الله عزوجل : « الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان » التطليقة الثانية « الثالثه خ ل » التسريح باحسان (* ٥) .

ومنها ما رواه حسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن طلاق السنة كيف يطلق الرجل امرأته قال : يطلقها في قبل عدتها من غير جماع بشهود

---

١) مستدرك الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ٦

٢) لاحظ ص : ١٥

٣) لاحظ ص : ١٨

٤) لاحظ ص : ١٥

٥) الوسائل الباب ١ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ٢

ولو لرجل واحد تحرم على المطلق ابداً[1] .

(الثامنة) ــ لو طلق احدى الاربع رجعياً لــم يجز ان ينكح بدلها حتى تخرج من العدة[2] .

فان طلقها واحدة ثم تركها حتى يخلو اجلها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب فان راجعها فهي عنده على تطليقة ماضية وبقي تطليقان فان طلقها الثانية ثم تركها حتى يخلو اجلها فقد بانت منه وان هو شهـد على رجعتها قبل ان يخلو اجلها فهي عنده على تطليقتين ماضيتين وبقت واحدة فان طلقها الثالثة فقد بانت منه ولاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره (*١) .

فانه يستفاد من هذه النصوص الفرق بين الطلاق العدي والسني مع التصريح بالاحتياج الى المحلل في كليهما فالفارق بين النوعين هو التحريم الابدي المترتب على خصوص العدي .

لكن قد صرح في حديث جميل بن دراج (*٢) بترتب الحرمة الأبدية بالتسع في طلاق السنة فالعمدة الاجماع والتسالم بين الاصحاب والله العالم بحقائق الامور.

١) لاطلاق النص ولا وجه للتقييد .

٢) لان المطلقة الرجعية زوجة فما دامت في العدة يكون العدد بالغاً حد النصاب المقرر ، مضافاً الى النص الخاص لاحظ ما رواه محمد بن قيس قـال : سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول فـي رجل كانت تحته اربع نسوة فطلق واحـدة ثم نكح اخرى قبل ان تستكمل المطلقة العدة قال : فليلحقها باهلها حتى تستكمل المطلقة اجلهـا وتستقبل الاخرى عدة اخرى ولها صداقها ان كان دخل بهـا وان لم يكن دخل بها فله ما له ولا عدة عليه ثم ان شـاء اهلها بعد انقضاء العدة

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٢٠

ويجوز في البائن(١) .

زوجوه وان شاؤوا لم يزوجوه (*١) ولاحظ ما رواه محمد بن مسلم ، عن ابي عبدالله عليه السلام قال: اذا جمع الرجل اربعاً وطلق احداهن فلايتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلق وقال : لايجمع مائه في خمس (*٢) .

١) وقع الكلام بين الأعلام في اختصاص الحكم المذكور بخصوص الرجعي وعمومه للبائن فان مقتضى جملة من النصوص عدم الفرق بين الرجعية والبائنة ، منها ما رواه محمد بن قيس (* ٣) ومنها ما رواه محمد بن مسلم (* ٤) .

ومنها : ما رواه علي ابن جعفر ، عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال سألته عن رجل كانت له أربع نسوة فماتت احداهن هل يصلح له ان يتزوج في عدتها اخرى قبل ان تنقضي عدة المتوفاة ؟ فقال : اذا ماتت فليتزوج متى احب (* ٥) .

وربما يقال: يقيد الاطلاق بما رواه أبو بصير يعنى المرادي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل اختلعت منه امرأته ايحل له أن يخطب اختها من قبل ان تنقضي عدة المختلعة ؟ قال : نعم قد برئت عصمتها منه وليس له عليها رجعة (* ٦) بتقريب انه يفهم من الرواية ان المانع عن التزويج بالاخت بقاء العصمة بين الزوج والزوجة وأماالطلاق البائن حيث يقطع العصمة فلا مانع من التزويج بالاخت، فالميزان في الجواز وعدمه انتفاء العصمة وبقائها وهذا التقريب

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ١

٣ و٤) لاحظ ص : ٢٣

٥) الوسائل الباب ٣ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ٧

٦) الوسائل الباب ٤٨ من ابواب العدد الحديث : ١

ولوعقد ذوالثلاث على اثنتين مرتباً بطل الثاني[١] ولو عقدعليهما دفعة لم يبعدان يكون له الخيار في تعيين ايتهما شاء[٢]

لايصح اذ لاارتباط بين المقامين فان المستفاد من الدليل في المقام ان المانع من التزويج بالرابعة بقاء عدة المطلقة والمفروض بقائها وان كان الطلاق بائناً ، وعلى الجملة الموضوع في أحد المقامين غير الموضوع في المقام الاخر فلاوجه لقياس احدهما بالاخر .

وربما يقال : الموجب للتقييد حديث محمد بن مسلم (* ١) بتقريب ان المرئة بالطلاق البائن تنقطع عن الزوج فلا يصدق عنوان جمع الماء في الخمس .

وفيه اولا: انه يمكن أن تكون هذه الجملة مستقلة في كلامه عليه السلام وبياناً لعدم جواز التزويج بأزيد من الأربع ولا تكون تتمة لما قبلها .

وثانياً : انه لااشكال في عدم امكان جمع الماء في أرحام خمس من النساء في آن واحد اذ لايمكن للشخص الواحد مقاربة اكثر من واحدة فالمراد المنع عن جمع مائه في ارحام خمس والمفروض ان المطلقة ذات عدة فهي الخامسة بالنسبة الى جمع الماء .

وثالثاً: ان غاية ما في الباب عدم شمول هذه الرواية للطلاق البائن، لكن يكفي غيرها لاثبات عموم الحكم الا ان يتم الأمر بالتسالم والاجماع ، فلاحظ .

١) فانه المبتلى بالمانع فيبطل .

٢) لاحظ ماروواه جميل بن دراج، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج خمساً في عقدة قال : يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الأربع (* ٢) بتقريب ان

---

١) لاحظ ص : ٢٣

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد

وكذا الحكم في الاختين[١] .

(الثاني) : في الرضاع ، ويحرم به ما يحرم بالنسب[٢] .

المستفاد من الرواية الحكم الكلي بالنسبة الى جميع الموارد التي يكون المانع التجاوز عن حد النصاب .

والانصاف انه يشكل الاستناد الى الرواية والجزم بالكلية فانه حكم خاص وارد في مورد مخصوص ولا وجه لألغاء الخصوصية والله العالم .

١) الكلام فيه هو الكلام بل الجزم بالجواز فيه اشكل .

٢) قال في الجواهر (* ١) في هذا المقام : كتاباً وسنة متواترة واجماعاً وضرورة من المذهب او الدين الى آخر كلامه .

ويدل على المدعى من الكتاب قوله تعالى « حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الاخت وامهاتكم اللتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة » (* ٢) وأما السنة فتدل على المدعى جملة من النصوص

منها : ما رواه بريد العجلي، عن أبي جعفر عليه السلام في حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (* ٣) .

ومنها : ما رواه عبدالله بن سنان ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة (* ٤) .

ومنها : ما رواه داود بن سرحان ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (* ٥) .

---

١) ج - ٢٩ ص : ٢٦٤

٢) النساء/٢٣

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و٢ و٤

اذا كان عن وطيء صحيح[١] وان كان عن شبهة[٢] .

---

١) الظاهر ان هذا التقييد خلاف الاطلاق المنعقد فـي نصوص الباب وندرة الوقوع لاتوجب الانصراف عن الفرد فلا مجال لأن يقال ان تحقق الحمل بسبق الماء الى الرحم نادر فلا يشمله الاطلاق .

٢) في الجواهر انه لم نجد فيه خلافاً محققاً وما يمكن أن يقال في وجه عدم الحاقها وخروجها امور :

الأول : الأصل ولامجال للأصل بعد تمامية دليل الالحاق .

الثاني : انصراف ادلة التحريم عنها ، وفيه انه لاوجه للانصراف بعد صدق الموضوع .

الثالث : ما رواه عبدالله بن سنان قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن لبن الفحل قال : هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبـن ولدك ولد امرأة اخرى فهـو حرام (*١) بتقريب ان الموضوع المجعول في الدليل عنوان امرأتك فالمتحقق بالوطي بالشبهة خارج موضوعاً .

واورد عليه : بأن المستفاد من الرواية انه عليه‌السلام في مقام تفسير لبن‌الفحل لافي مقام تقييدالرضاع المحرم فلاموجب لرفع اليد عن الاطلاقات واما الحاصل عن وطي غير صحيح أي الزنا فلاأثر له، واستدل عليه في‌الجواهر بالاجماع بقسميه وبخبر دعائم الاسلام عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال : لبن الحرام لايحلل الحلال ومثل ذلك امرئة أرضعت بلبن زوجها ثم أرضعت بلبن فجور قال : ومن أرضع مـن فجور بلبن صبية لـم يحرم من نكاحها لأن اللبن الحرام لايحرم الحلال (* ٢) مؤيداً بعدم تحقق الانتساب بالزنا : وللتأمل فيما أفاده مجال .

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٤

٢) مستدرك الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم من الرضاع

يوماً وليلة[١] .

---

١) لاحظ ما رواه زياد بن سوقة قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام : هل للرضاع حد يؤخذ به ؟ فقال : لايحرم الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة ارضعت غلاماً او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتهما امرأة اخرى من فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما (* ١) .

ويدل عليه مرسل الصدوق (قده) في (المقنع) قال : لايحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم قال : وسئل الصادق عليه السلام هل لذلك حد فقال : لايحرم من الرضاع الارضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات لايفصل بينهن (* ٢) .

ومقتضي حديث ابن سوقة لزوم المقدار المذكور وعدم كفاية الاقل فاذاثبت بالدليل نحو آخر نلتزم به أيضاً وبعبارة اخرى: المستفاد من هذه الروايةانحصار سبب التحريم في هذا الفرد من الرضاع .

واما جملة من النصوص الدالة على اشتراط تحقق الرضاع سنة أوحولين او خمسة عشر يوماً فلابد من طرحها اورد علمها الى اهلها ، منها ما رواه ابن رزين عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرضاع فقال : لايحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة (* ٣) .

ومنها : ما روي لايحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوماً ولياليهن ليس بينهن رضاع (* ٤) .

ومنها : ما روي انه لايحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين (* ٥) .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و١٤

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ١٣ و١٥ و١٦

اوما انبت اللحم وشد العظم(١ .

ومنها : ما روي لايحرم من الرضاع الا ماارتضع من ثدي واحد سنة (*١)

وفي المقام عدة نصوص يستفاد منها خلاف ما هو المشهور بين القوم :

منها: ما رواه علي بن مهزيار، عن أبي الحسن عليه السلام انه كتب اليه يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب عليه السلام قليله وكثيره حرام (* ٢) وهذه الرواية قابلة للتقييد .

ومنها : ما رواه زيد بن علي ، عن آبائه ، عن علـي عليه السلام قال : الرضعة الواحدة كالمأة رضعة لاتحل له ابداً (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة بأبي الجوزاء فانه لم يوثق .

ومنها : ما رواه ابن أبي يعفور قال : سألته عما يحرم من الرضاع قـال : اذا رضع حتى يمتلي بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذي يحرم (* ٤) وهذه الرواية ضعيفة بعلي بن اسماعيل .

ومنها : ما رواه محمد بن أبي عمير مرسلا عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتـى يتضلع ويتملي وينتهي نفسه (* ٥) وهذه الرواية ضعيفة بالارسال .

ومنها : ما ارسله في دعائم الأسلام عن علي عليه السلام انه قال : يحرم من الرضاع قليله وكثيره والمصة تحرم (* ٦) . وهذه الرواية ضعيفة بالارسال .

١) ادعي عليه الاجماع، وقال في الجواهر والأصل فيه بعد الاجماع المعلوم

---

١ ٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١٧ و١٠

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١٢

٤ و٥) الوسائل الباب ٤ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و٢

٦) مستدرك الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم من الرضاع الحديث : ٤

. . . .

والمنقول عن التذكرة والأيضاح والمسالك وتلخيص الخلاف وغيرهـا النبوي المروي في كتب أصحابنا الرضاع ما انبت اللحم وشد العظم الى آخر كلامه رفع في علو مقامه (* ١).

وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها : ما رواه علي بن رئاب ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت : ما يحرم من الرضاع ؟ قال: ما انبت اللحم وشد العظم قلت : فيحرم عشر رضعات ؟ قال : لالأنه لاتنبت اللحم ولا تشدالعظم عشر رضعات (* ٢).

ومنها : ما رواه مسعدة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايحرم من الرضاع الا ما شد العظم وانبت اللحم فأما الرضعة والرضعتان والثلاث حتى بلغ عشراذا كن متفرقات فلابأس (* ٣).

ومنها : ما رواه عبدالله بن سنان ، عن أبي الحسن عليه السلام قال : قلت له يحرم من الرضـاع الرضعة والرضعتان والثلاثة ؟ قال : لاالا مـا اشتد عليه العظم ونبت اللحم (* ٤).

ومنها : ما رواه عبدالله بن سنان قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لايحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم (* ٥).

وفي المقام عدة نصوص تدل على ان المناط بانبات اللحم والدم ، منها ما رواه ابن أبي يعفور (* ٦).

وقد مر ان هذا الحديث ضعيف سنداً.

---

١) ج ٢٩ ص : ٢٧١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٢ و١٩ و٢٣

٥) الوسائل الباب ٣ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٢

٦) لاحظ ص : ٢٩

ومنها : مرسل محمد بن أبي عمير (* ١) والمرسل لااعتبار به .

ومنها : ما رواه عبيد بن زرارة قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : انا اهل بيت كبير فربما كان الفرح والحزن الذي يجتمع فيه الرجال والنساء فربما استخفت المرأة ان تكشف رأسها عند الرجل الذي بينها وبينه رضاع وربما استخف الرجل ان ينظر الى ذلك فما الذي يحرم من الرضاع ؟ فقال : ما انبت اللحم والدم فقلت : وما الذي ينبت اللحم والدم ؟ فقال : كان يقال : عشر رضعات قلت : فهل تحرم عشر رضعات ؟ فقال : دع ذا وقال : ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع (* ٢) والظاهر ان هذه الرواية تامة سنداً .

ومنها : ما رواه حماد بن عثمان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لايحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم (* ٣) .

ومنها : ما رواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام وأبي عبدالله عليه السلام قال : اذا رضع الغلام من نساء شتى وكان ذلك عدة أو نبت لحمه ودمه عليه حرم عليه بناتهن كلهن (* ٤) .

فلابد من رفع التنافي بين الطائفتين وصاحب الحدائق (قده) جمع بينهما بالتلازم بدعوى ان نبات اللحم يستلزم نبات العظم والجزم بالتلازم يتوقف على دليل معتبر والا يشكل وعن كشف اللثام ان المراد بالدم في المقام الغريزي وهو الذي ينسب اليه الانبات لاالذي يستحيل اليه الغذاء في الكبد قبل الانتشار منه الى الأعضاء .

---

١) لاحظ ص : ٢٩

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١٨

٣ و٤) الوسائل الباب ٣ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و٣

او كان خمس عشرة[١] .

والذي يختلج بالبال أن يقال : ان حصل الجزم بالتلازم فهو والا فـلا يمكن الالتزام بكفاية نبات اللحم وحده لعدم وضوح المراد مـن الطائفة الثانية ، لكن مقتضى الصناعة الاكتفاء بانبات اللحم والدم فانه لوصدق هذاالعنوان يلتزم بترتب الأثر ، فان المستفاد من مجموع النصوص الاكتفاء بأحد الامور المذكورة .

١) قد وقع الخلاف بين القوم في العدد المحرم ونسب الى المشهور بين المتقدمين الاكتفاء بالعشر واختاره العلامة (قده) من المتأخرين على ما نسب اليه وذكرت في مقام الاستدلال عليه وجوه :

الأول : اطلاق قوله تعالى (* ١) فان مقتضى اطلاق الاية الاكتفاء بالأقل غاية الأمر لايمكن الالتزام بالاكتفاء بالأقل من العشرة واما بالنسبة الى العشرة فلا مانع من الأخذ بالاطلاق ، وفيه ان هـذا التقريب انما يتم لو لم يقم دليل علـى التقييد .

الثاني : الاطلاق المنعقد في النصوص ، لاحظ ما رواه بريد العجلي (* ٢) وعبدالله بن سنان (*٣) وداود بن سرحان (*٤) والتقريب هوالتقريب والجواب هو الجواب .

الثالث : ما رواه الفضيل بن يسار ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : لايحرم من الرضاع الا المخبورة أو خادم او ظئر ثم يرضع عشر رضعات يروي الصبي وينام (* ٥) وهذه الرواية ضعيفة بمحمد بن سنان .

الرابع : مـا رواه عبيد بن زرارة (* ٦) بتقريب ان المستفاد من الحديـث

---

١ و٢ و٣ و٤) لاحظ ص : ٢٦

٥ و٦) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١١ و٥

كفاية عشر رضعات ، وفيه ان المستفاد من الرواية عدمه وان الامام عليه السلام في مقام التقية ولذا قال عليه السلام كان يقال .

الخامس : ما رواه عمر بن يزيد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة والثنتين فقال : لايحرم فعددت عليه حتى اكملت عشر رضعات فقال اذا كانت متفرقة فلا (* ١) بتقريب ان المستفاد من الرواية بالمفهوم نشر الحرمة فيما لاتكون متفرقة واسناد الشيخ الى ابن فضال ضعيف والحسن ابن بنت الياس لم يوثق ، واما الرواية بسندها الاخر ضعيفة ايضاً اضف الى ذلك ما دل على ان عشر رضعات لاتؤثر في الحرمة والمؤثر فيها خمس عشر رضعة لاحظ ما رواه زياد بن سوقة (*٢) ومرسل الصدوق (قده) (*٣) وحديث علي بن رئاب (* ٤) .

وما رواه عبيد بن زرارة ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : عشر رضعات لايحر من شيئاً (* ٥) .

وما رواه عبدالله بن بكير، عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: عشر رضعات لاتحرم (* ٦) .

فان حديث زياد بن سوقة دال على المدعى ، وعلى فرض التنزل عما ذكرنا من ضعف سند حديث الفضيل نقول يقع التعارض بين الجانبين ولا ترجيح لأحدهما على الاخر من حيث الموافقة مع اطلاق الكتاب ، واما من جهة المخالفة مع العامة فيظهر من حديث ابن زرارة ان القول بالعشر موافق مع التقية فالترجيح مع حديث زياد وأما من حيث الأحدثية فكلا الحديثين مرويان عن أبي جعفر عليه

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٥

٢ و٣) لاحظ ص : ٢٨

٤) لاحظ ص : ٣٠

٥ و٦) الوسائل : الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٣ و ٤

رضعة كاملة[١] من الثدي[٢] .

السلام وبعد فرض التعارض والتساقط نقول لااشكال في كفاية خمسة عشر رضعة والتسالم على كفاية هذا المقدار ، وأما الاقل من هذا العدد ففيه اشكال فلابد من الالتزام باشتراط الأكثر فلا اعتبار بالعشر، فلاحظ .

١) لايبعد أن يكون المدعى مستفاداً من الأدلة بحسب الفهم العرفي فانه لايصدق العنوان المأخوذ في دليل الحرمة الا بكمال كل رضعة، وتدل على المدعى جملة من النصوص فيؤيد المدعى بهالاحظ مارواه ابن أبي يعفور (* ١) ومحمد بن أبي عمير (* ٢) .

٢) هذا هو المشهور بين الأصحاب واستدل عليه بأنه لايصدق مفهوم الرضاع الا ان يكون من الثدي فانه يقال لمن التقم الثدي ومص اللبن منه انه ارتضع ولا يقال لمن شربه من اناء او وجر في حلقه انه ارتضع ولذا لايقال لمن يشرب اللبن من الاواني انه ارتضع من الحيوان والشك في الصدق يكفي في الاشتراط لعدم الجزم بتحقق موضوع الحكم .

ويدل على المدعى بعض النصوص، منها : ما رواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : جاء رجل الى أمير المؤمنين عليه السلام فقال : يا امير المؤمنين ان امرأتي حلبت من لبنها في مكوك (* ٣) فاسقته جاريتى فقال : اوجع امرأتك وعليك بجاريتك (* ٤) .

ومنها : ماروي عن محمد بن قيس قال : سألته عن امرأة حلبت من لبنها فاسقت زوجهالتحرم عليه قال : امسكها واوجع ظهرها (* ٥) .

ومنها ما رواه زررة ، عن ابى عبدالله عليه السلام قال سألته عن الرضاع ،

---

١ و٢) لاحظ ص : ٢٩

٣) المكوك طاس يشرب منه اللبن

٤ و٥) الوسائل : الباب ٧ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و ٢

ويشترط في التحريم بالاول والاخير أن لا يفصل بينهما برضاع آخر ولا يقدح الفصل بذلك في الثاني (١) كما لا يقدح الفصل بالاكل

فقال : لايحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين (* ١)

ومنها : منها ماروواه العلابن رزين (* ٢) فان المستفاد من هذه النصوص اشتراط تحقق الرضا بما يكون من الثدي واشتمال بعضها على ما لانلتزم به لايقتضي رفع اليدعن الرواية على الا طلاق وعـن ابن الجنيد انه لايشترط فيه ذلك وربما يستدل على مذهبه بماروواه جميل بن دراج ، عـن ابي عبدالله عليه السلام قال : اذا رضع الرجل من لبن امرأة حرم عليه كل شيىء من ولدها وان كان من غير الرجل الذي كانت ارضعته بلبنه واذا رضع من لبن رجل حرم عليه كل شيىء من ولده وان كان من غير المرأة التي ارضعته (* ٣) .

واجيب : بمنع صدق الرضاع من غير الثدى .

ويمكن الاستدلال بمرسل الصدوق (قده) قال : قال ابوعبدالله عليه السلام : وجور الصبي بمنزلة الرضاع (* ٤) والمرسل لااعتبار به .

١) فصل الماتن بين اقسام الرضاع المحرم فلابد من ملاحظة كل مورد باستقلاله واستفادة الحكم من الدليل الشرعي فيقع الكلام تارة في التقدير العددي واخرى في الزماني وثالثة في الاثري ، فنقول :

اما التقدير العددى : فادعي على اشتراط عدم الفصل الاجماع ويـدل على

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٨

٢) لاحظ ص : ٢٨

٣) الوسائل الباب ١٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٣

٤) الوسائل الباب ٧ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٣

والشرب للغذاء في الاخرين ولكن يقدح فيه في الاول[١] ولايبعد كفاية عشر رضعات كاملة في التحريم اذا لم يتخلل بينهـا شيء

المدعى فيه ما رواه زياد بن سوقة (* ١) فان هذه الرواية تدل على المطلوب بالصراحة . ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه عمر بـن يزيد (* ٢) فانه يدل على المدعى بالمفهوم فتحصل ان التقدير العددي يشترط فيه عدم الفصل بين افراده برضاع آخر وهل يضرالفصل بالرضعة الناقصة ، يمكن ان يقال بعدم كونها مضرة فان المستفاد من حديث زياد اشتراط عدم الفصل بالرضعة الكاملة، فلايبطل بالفصل بالناقصة .

واما التقدير الزماني : فيدل على المدعى مضافاً الى تصريح الاكثر بـه على ما نقل عنهم حديث زياد فان المستفاد من الحديث ان تحقق الرضاع يومـاً وليلة يوجب الحرمة ولايصدق هذا العنوان الامع عدم الفصل برضعة من امرئة اخرى.

وأما التقدير الأثرى : فافاد في المتن بعدم هذا الاشتراط فيه ، والظاهر ان ما أفاده تام اذ الموضوع المأخوذ في الدليل عنوان انبات اللحم وشد العظم فلـو تحقق الموضوع يترتب عليه الحكم فلاوجه للتقييد مع فرض الاطلاق المنعقد في الدليل .

١) اذ المفروض ان الحكم مترتب في التقدير العددى علـى العدد الخاص بشرطه وفي التقدير الأثري رتب على الأثر ومـع تحقق الموضوع يترتب عليـه الحكم ومقتضى الاطلاق عدم الاشتراط، واما التقدير الزماني فالمستفاد من حديث زياد بمقتضى الفهم العرفي أن يكون اغتذاء الطفل في هذه المدة بالارتضاع من امرئة كي يتحقق موضوع الحرمة فلابد من عدم ضميمة أكل أو شرب ، فلاحظ .

---

١) لاحظ ص : ٢٨

٢) لاحظ ص : ٣٣

حتى الاكل والشرب[١] ويشترط في حصول التحريم بالرضاع ان يكون في الحولين بالنسبه الى المرتضع[٢]

---

١) قد مر الكلام حول كفاية العشر وعدمها وقد رجحنا التقدير بخمس عشرة ولم يتضح لي وجه ما أفاده الماتن من اشتراط عدم التخلل بين الرضعات العشر بالأكل والشرب وانه ما الفرق بين المقامين .

٢) استدل على المدعى بوجوه : الوجه الأول: الاجماع فانه ادعي قيامه على اشتراط كون الرضاع المحرم في الحولين بالنسبة الى المرتضع .

الوجه الثاني : قوله تعالى « والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن أراد ان يتم الرضاعة (* ١) « ووصينا الانسان بوالديه حملته امة وهناً على وهن وفصاله في عامين » (*٢) بتقريب ان المستفاد من الايتين تحديد الرضاع بالحولين فلا عبرة بالرضاع بعدهما .

الوجه الثالث : النصوص منها : ما رواه منصور بن حازم ، عن أبي عبدالله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله لارضاع بعد فطام ولا وصال في صيام ولا يتم بعد احتلام ولا صمت يوماً الى الليل ولا تعرب بعد الهجرة ولا هجرة بعد الفتح ولاطلاق قبل نكاح ولا عتق قبل ملك ولا يمين للولد مع والده ولاللملوك مع مولاه ولا للمرأة مع زوجها ولا نذر في معصية ولا يمين في قطيعة فمعنى قوله : لارضاع بعد فطام ان الولد اذا شرب لبن المرأة بعد ما تفطمه لايحرم ذلك الرضاع التناكح (* ٣) بتقريب ان الفطام يتحقق بتمام الحولين فلا أثر للرضاع الواقع بعدهما .

---

١) البقرة / ٢٣٣

٢) لقمان / ١٤

٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١

ومنها : ما رواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لارضاع بعد فطام (*١) .

فالمتحصل ان الرضاع المحرم ما يكون في الحولين وأما الواقع بعدهما فلا أثر له ونسب الى ابن الجنيد اذا كان الرضاع بعدالحولين ولم يتوسط بين الرضاعين فطام يكون محرماً .

واستدل بما رواه داود بن حصين عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم محرم (* ٢) ونقل عن الشهيد (قده) في شرح الارشاد رده بالضعف لسبق الاجماع عليه وتأخره عنه، وحمله الشيخ على التقية على حسب نقل صاحب الوسائل لموافقته لمذهب العامة واحتمل صاحب الوسائل (قده) حمله على الانكار ، فتأمل .

ويمكن أن يقال : انه مخالف مع الكتاب (* ٣) فان المستفاد من الاية الشريفة ان رضاع الولد في حولين كاملين ، وأيضاً يستفاد من الكتاب ان فصاله في عامين فالترجيح مع معارضه .

وفي المقام حديث ـ رواه الفضل بن عبدالملك، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم (*٤) ، يستفاد منه ان الرضاع في الحولين مشروط بعدم الفطام ، وصاحب الحدائق (قده) (* ٥) ناقش في سند الحديث بلحاظ عبدالله بن محمد الواقع فيه وقال: ان حاله في الرجال غير معلوم، ولكن في الكافي (* ٦) هكذا محمد بن يحيى عن احمد بن محمد وعليه لايتوجه اشكال

---

١ و ٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٢ و٧

٣) لاحظ ص ٣٧

٤) الوسائل : الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٤

٥) الحدائق ج ـ ٢٣ ص : ٣٦٤

٦) ج ـ ٥ ص : ٤٢٣

دون ولد المرضعة(١) .

صاحب الحدائق (قده) في السند فلابدمن رفع اليد عن الخبر بالاجماع والتسالم فلاحظ .

١) وقع الخلاف في هذا المقام بين الأعلام ونسب الاشتراط الى جملة من الأساطين وقد ذكرت في تقريب المدعى وجوه :

الأول : اطلاق قوله في جملة من النصوص لارضاع بعد فطام ، واجيب بأن الظاهر من هذه النصوص فطام المرتضع لاولد المرضعة ولو وصلت النوبة الى الاجمال فلحاظ الاشتراط بالنسبة الى المرتضع اجماعي واما بالنسبة الى غيره فلا يمكن الأخذ بالنصوص لفرض الاجمال الا أن يقال ان مقتضى الاطلاق اشتراط كلا الأمرين .

الثاني : الأصل ، وفيه انه لامجال للأصل مع اطلاق دليل التحريم .

الثالث : اخبار الحولين ، فانها تشمل الحولين بالنسبة الى ولد المرضعة ، منها ما رواه الفضل بن عبدالملك (* ١) ومنها : ما رواه حماد ابن عثمان قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لارضاع بعد فطام قلت : وما الفطام قال : الحولين الذي قال الله عزوجل (* ٢) .

ومنها : ما رواه زرارة (* ٣) وفيه ان الظاهر من الخبر الأول ان الملحوظ المرتضع وعلى فرض التنزل يكون الخبر مجملا ، والخبر الثاني ضعيف بسهل بن زياد ، والخبر الثالث دال على اشتراط الارتضاع حولين كاملين ولا يرتبط بالمقام .

الرابع : حديث علي بن اسباط قال : سأل ابن فضال ابن بكير في المسجد

---

١) لاحظ ص : ٣٨

٢) الوسائل : الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٥

٣) لاحظ ص : ٣٥

وان يكون اللبن لفحل واحد من امرأة واحدة [١] فلو ارضعت امرأة صبياً بعض العدد من فحل واكملته من فحل آخر لم ينشر الحرمة [٢] وكذا لو ارضعته امرأة بعض العدد من فحل واكملته الاخرى من ذلك الفحل فانه لا ينشر الحرمه [٣] ولا ينشر الرضاع الحرمة بين المرتضعين الا مع اتحاد الفحل وان تعددت المرضعة فلو ارضعت امرأتان صبيين بلبن فحل واحد نشر الحرمة بينهما [٤] .

فقال : ما تقولون في امرأة ارضعت غلاماً سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى تمت السنتان ايفسد ذلك بينهما ؟ قال : لايفسد ذلك بينهما لأنه رضاع بعد فطام وانما قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لارضاع بعد فطام أي انه اذا تم للغلام سنتان او الجارية فقد خرج من حد اللبن ولايفسد بينه وبين من شرب «يشرب منه خ ل» لبنه قال : واصحابنا يقولون انه لايفسد الا أن يكون الصبي والصبية يشربان شربة شربة (* ١) وهذا الحديث لااعتبار به فانه كاشف عن رأى ابن بكير ولا أثر لرأيه لغيره كما هو ظاهر وبعبارة اخرى : كونه ثقة لايستلزم اعتبار آرائه لغيره .

الخامس : الاجماع ، وفيه ان المنقول منه غير حجة والمحصل منه على فرض حصوله محتمل المدرك .

١) لاحظ ما رواه زياد بن سوقة (* ٢) .

٢) لعدم اتحاد الفحل .

٣) لفرض تعدد المرئة .

٤) ادعي عليه الاجماع ، واستدل عليه أيضاً بجملة من النصوص ، منها ما

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٦

٢) لاحظ ص : ٢٨

. . . .

رواه مالك ابن عطية ، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فتلد منه ثم ترضع من لبنه جارية يصلح لولده من غيرها ان يتزوج تلك الجارية التي ارضعتها ؟ قال : لاهي بمنزلة الأخت من الرضاعة لأن اللبن لفحل واحد (* ١) .

فان المستفاد من هذه الرواية ان الميزان في تحقق الحرمة كون اللبن من فحل واحد .

ومنها : ما رواه احمد بن محمد بن أبي نصر قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة ارضعت جارية ولزوجها ابن من غيرها ايحل للغلام ابن زوجها ان يتزوج الجارية التي ارضعت ؟ فقال : اللبن للفحل (* ٢) والكلام فيه هو الكلام .

ومنها: ما رواه سماعة قال: سألته عن رجل كان له امرأتان فولدت كل واحدة منهما غلاماً فانطلقت احدى امرأتيه فارضعت جارية من عرض الناس اينبغي لابنه ان يتزوج بهذه الجارية ؟ قال : لالأنها ارضعت بلبن الشيخ (* ٣) .

ومنها : ما رواه صفوان بن يحيى ، عن أبي الحسن عليه السلام في حديث قال : قلت له : ارضعت امي جارية بلبني فقال : هي اختك من الرضاعة قلت : فتحل لأخ لي من امي لم ترضعها امي بلبنه يعني ليس بهذا البطن ولكن ببطن آخر قال : والفحل واحد ؟ قلت : نعم هو اخي « هي اختي خ ل » لأبي وامي قال : اللبن للفحل صار ابوك اباها وامك امها (* ٤) .

ولا ينافيها ما رواه أبو بصير، عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امرأة

---

١) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١٣

٢ و ٣) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٧ و٦

٤) الوسائل : الباب ٨ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٣

ولو ارضعت امرأة صبيين بلبن فحلين لم ينشر الحرمة بينهما[١].

فولدت منه جارية ثم ماتت المرأة فتزوج اخرى فولدت منه ولداً ثم انها ارضعت من لبنها غلاماً ايحل لذلك الغلام الذي ارضعته ان يتزوج ابنة المرأة التي كانت تحت الرجل قبل المرأة الأخيرة ؟ فقال : ما احب ان يتزوج ابنة فحل قد رضع من لبنه (* ١) فان نفي المحبة ليس صريحاً في عدم الحرمة بل ولا ظاهراً فيه ، فيمكن ان يراد منه مالا ينافيها .

وربما يقال : انه لولا كون الحكم اجماعياً لأمكن الخدشة فيه ، بتقريب ان هذه النصوص كلها واردة في مورد يكون احدهما ولداً نسبياً ومحل الكلام في المقام هي الأخوة بين المرتضعين اللذين يكونان كلاهما ولدين رضاعيين للفحل، ولو قيل يتحقق الاطلاق بلحاظ ما فيها من عموم العلة قلنا يقيد الاطلاق بخبر عمار الساباطي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن غلام رضع من امرأة ايحل له ان يتزوج اختها لأبيها من الرضاع ؟ فقال : لافقد رضعا جميعاً من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال : فيتزوج اختها لأمها من الرضاعة ؟ قال : فقال : لابأس بذلك ان اختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس (* ٢) فان المستفاد من هذا الخبر اشتراط تحقق الحرمة بكون اللبن من امرئة واحدة لكن المستفاد من كلامهم ان الحكم اجماعي عندهم ، فالنتيجة انه يكفي تحقق النسبة الرضاعية من قبل الفحل الواحد .

١) على المشهور شهرة عظيمة بين الأصحاب كادت تكون اجماعاً كما في الجواهر بل نقل عن جملة من الأساطين الاجماع عليه واستدل على المدعى بجملة من النصوص :

منها : ما رواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يرضع

---

١ و٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٥ و ٢

. . . .

من امرأة وهو غلام ايحل له ان يتزوج اختها لأمها من الرضاعة ؟ فقال : ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحل فان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك (* ١) فان المستفاد من هذه الرواية انه لاأثر لوحدة المرضعة فالانتساب الرضاعي بين المرتضعين لايؤثر .

ومنها : ما رواه عمار الساباطي (٢) فان اشتراط كون الفحل واحداً يستفاد من الرواية كما انه يستفاد منها عدم ترتب الأثر على وحدة المرضعة .

ومنها : ما رواه بريدالعجلي في حديث قال: سألت ابا جعفر عليه السلام عن قول رسول الله صلى الله عليه وآله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فسر لي ذلك فقال : كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية او غلام فذلك الذي قال رسول الله صلى الله عليه وآله وكل امرأة ارضعت من لبن فحلين كانالها واحداً بعد واحد من جارية او غلام فان ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه وآله : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وانما هو من نسب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئاً وليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم (* ٣) .

ونسب الى الطبرسي (قده) انه خالف المشهور وذهب الى كفاية الاشتراك في الام وحدها واستدل لهذا القول بعموم قولهم عليهم السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وبخبر محمد بن عبيدة الهمداني قال : قال الرضا عليه السلام ما يقول اصحابك في الرضاع ؟ قال : قلت : كانوا يقولون : اللبن للفحل حتى

---

١) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٣

٢) لاحظ ص : ٤٢

٣) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١

ومع اجتماع الشرائط تصير المرضعة اما ، وذواللبن ابــاً ، واخوتهما اخوالا واعماماً، واخواتهما عمات وخالات، واولادهما اخوة[1] .

جائتهم الرواية عنك انك تحرم من الرضاع مايحرم من النسب فرجعوا الىقولك قال : فقال وذاك ان امير المؤمنين سألني عنها البارحة فقال لي : اشرح لى اللبن للفحل وانا اكره الكلام فقال لي : كما انت حتى اسألك عنها ما قلت في رجل كانت له امهات او لادشتى فارضعت واحدة منهن بلبنها غلاماًغريباً اليس كل شيىء من ولد ذلك الرجل من امهات اولاد الشتى محرماً على ذلك الغلام ؟ قال : قلت: بلى قال: فقال ابو الحسن عليه السلام: فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولايحرم من قبل الامهات وانما الرضاع من قبل الامهات وان كان لبن الفحل ايضاً يحرم (*١) وفيه ان العموم يخصص بالنصوص الخاصة والرواية ضعيفة سنداً بالهمداني فانه لم يوثق .

١) قال في الجواهر (*٢) بلاخلاف اجده في شيىء من ذلك بل الظاهر اتفاق اهل الاسلام جميعاً عليه الامن لايعتد به من العامة الذين قصروا الحرمة على الامهات والأخوات خاصة جمودا على مــا في الاية في سورة النساء (* ٣) وهو معلوم البطلان خصوصاً بعد تواتر قوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع مــا يحرم مــن النسب الى آخر كلامه رفع في علو مقامه ، والأمر كما افاده (قــده) فان مقتضى قوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (* ٤) ان كل عنوان محرم نسبي يثبت بالرضاع وتترتب عليه الحرمة بمقتضى اطــلاق

---

١) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٩

٢) ج ــ ٢٩ ص : ٣٠٩

٣) لاحظ ص : ٢٦

٤) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١

واذا ارضعت زوجته الصغيرة امرأة حرمت المرضعة عليه وجاز له النظر اليها [١] ويحرم اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعاً على المرتضع [٢] وكذا اولاد المرضعة ولادة [٣] لا رضاعاً [٤].

(مسألة ١): لا ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة [٥]

الدليل فما افاده في المتن تام .

١) اذ بالرضاع الجامع للشرائط تصير المرضعة اما رضاعياً للصغيرة فتحرم على زوجها اذ لايجوز نكاح ام الزوجة نسباً فلا يجوز في الرضاع كما انه يجوز النظر اليها لجواز النظر الى ام الزوجة .

٢) كما تقدم .

٣) لأنه يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب والانتساب النسبي من ناحية الام وحدها يكفي في الحرمة فمثله الانتساب الرضاعي .

٤) كما تقدم فراجع .

٥) كما هو المشهور بين القوم ، والدليل عليه حديث علي بن مهزيار قال : سأل عيسى بن جعفر بن عيسى أبا جعفر الثاني عليه السلام ان امرأة ارضعت لي صبياً فهل يحل لي ان اتزوج ابنة زوجها ؟ فقال لي : ما أجود ما سألت من ههنا يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه امرأته (* ١) من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لاغيره فقلت له : الجارية ليست ابنة المرأة التي ارضعت لي هي ابنة غيرها فقال : لو كن عشراً متفرقات ما حل لك شيىء منهن وكن في موضع بناتك (* ٢)

---

١) أي امرأة اب المرتضع على تقدير كونها من بنات الفحل اذ لافرق في ذلك بين ابتداء النكاح واستدامته وقد عمل بذلك اكثر علمائنا

٢) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١٠

ورضاعاً[١] ولافي اولاد زوجتـه المرضعـة ولادة[٢] لارضاعاً[٣] فاذا ارضعت زوجةالجد للام طفلا من لبن جده لامه حرمت ام المرتضع

---

١) ربما يستدل على المدعى باطلاق حديث علي بـن مهزيار ، وفيه انه لا اطلاق فيه من هذه الجهة وظاهره الوالد النسبي .

ويمكن الاستدلال عليه باطلاق قوله عليه السلام في رواية بريد العجلي وعبدالله بن سنان وداود ابن سرحان (* ١) يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب حيث ان المستفاد من الحديث ان الولد النسبي للفحل حرام على ابي المرتضع ومن ناحية اخرى انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فيحرم ولده الرضاعى كما يحرم ولده النسبي ، فلاحظ .

٢) لاحظ حديث ايوب بن نوح قال: كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امرأة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدهـا فكتب عليه السلام : لايجوز ذلك لك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك (* ٢) .

وحديث : عبدالله بن جعفر قال : كتبت الـى ابي محمد عليه السلام : امرأة ارضعت ولد الرجل هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المرضعة ام لا ؟ فوقع: لاتحل له (* ٣) .

٣) للاجماع ولعدم حرمة ولدها الرضاعي على المرتضع الذي يكون سبباً للحرمة بالنسبة الى ابيه وان شئت قلت الدليل على عدم الحرمة هناك يـدل على عدمها في المقام بالاولوية فلامجال لأن يقال ان مقتضى اطلاق دليل مايحرم بالنسب يحرم بالرضاع ومن الظاهر ان المستفاد مـن الدليل في المقام ان الولـد النسبي للمرضعة يحرم على أبي المرتضع فيحرم ولدها الرضاعي لاطلاق الدليل، فلاحظ

(* ١) لاحظ ص : ٢٦

(* ٢ و ٣) الوسائل : الباب ١٦ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و ٢

على ابيه[١] ولافرق في المرضعة بين ان تكون اماً لام المرتضع وان تكون زوجة لابيها[٢] وفي جواز النكاح لاولاد أبي المرتضع الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن في اولاد المرضعة نسباوالفحل مطلقا قولان اقربهما الجواز[٣] هذا اذا لم يكن مانع من النكاح من نسب اوسبب

---

١) اذ بالرضاع الجامع للشرائط يصدق على الجد صاحب اللبن فلا يجوز لأبي المرتضع نكاح ولده فتحرم عليه زوجته أي ام المرتضع .

٢) اذ المعيار في صدق موضوع الحرمة صدق عنوان نكاح ابي المرتضع في ولد صاحب اللبن ولذا لافرق كما في المتن فانه بالرضاع المحرم يصدق العنوان المذكور ، فلاحظ .

٣) وما يمكن أن يذكر في مستند المنع وجوه :

الوجه الأول : ان اولاد الفحل اخوة للمرتضع فهم اخوة لأخي أولئك وفيه : ان هذا العنوان لايكون من العناوين المانعة ولذا نرى جواز تزويج أخ الرجل لأبيه اخته لأمه وبعبارة اخرى: العنوان المانع عنوان الاخت لااخت الأخ او اخ الاخت ، فلاحظ .

الوجه الثاني : ما رواه اسحاق بن عمار ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج اخت اخيه من الرضاعة قال: ما احب ان اتزوج اخت اخي من الرضاعة(١) وتقريب الاستدلال ظاهر وفيه: اولا أن السند مخدوش وعنوان غير واحد لايوجب تحقق التواتر وبهذا المقدار لايخرج الخبر عن عنوان الخبر الواحد وثانياً : ان هذه الرواية ان لم تكن ظاهرة في الجواز لاتكون ظاهرة في المنع ، فلاحظ .

الوجه الثالث : ما رواه علي بن مهزيار (* ٢) بتقريب ان المستفاد من هذا

---

١) الوسائل : الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالنسب الحديث : ٢

٢) لاحظ ص : ٤٥

كما اذا كان الاولاد من زوجة اخرى ليست بنتالصاحب اللبن والا لم يجز كما فى المثال المتقدم لان اولاد ابي المرتضع اولاد اخت لاولاد صاحب اللبن واولاد المرضعة[1] .

(مسألة ٢) : لوارضعت كبيرة الزوجتين صغيرتهما حرمتا ان كان قد دخل بالمرضعة[2]

الخبر ان اولادصاحب اللبن بمنزلة اولاد أبيالمرتضع وهذا يقتضيالاخوة بينهم وبين اخوة المرتضع .

وفيه : منع اقتضاء الحديث الاخوة بين اولاد صاحب اللبن واولاد أبي المرتضع اذ لامنشأ لهذا التوهم الا التلازم بين عنوان البنوة بالنسبة الى الأبوين وبينعنوان الاخوة بين اولادهمافان هذا التلازمصحيح فيالبنوةالنسبية والرضاعية واما في المقام فليس الاالتعبد ، ومن الظاهر ان التعبديقتصر فيه بمقدار قيام الدليل عليه .

الوجه الرابع : ان اخت الأخ منالنسب محرمةفكذلك محرمة من الرضاع وفيه : ان هذا العنوان ليس من العناوين المحرمة ، بل العنوان المحرم عنوان الاخت .

الوجه الخامس : ان اولاد صاحباللبن اعتبرت اولاداً لأبىالمرتضعويحرم النكاح مع ولد الأب ، وفيه ان العنوان المحرم عنوان الأخوة لاعنوان ولد الأب غاية الأمر في النسب والرضاع لاينفك احدهما عن الاخر فالحق هو الجواز .

١) كما هو ظاهر فان المقصود في المقام ان هذا العنوان بما هو لايوجب التحريم فلا ينافي تحقق عنوانآخر موجب للحرمة .

٢) فانه لايمكن الجمع بينهما اذالمفروض تحقق الدخول بالكبيرة ولايجوز

اوفرض الارضاع بلبنه مع عدم الدخول[١]

نكاح الربيبة هذا بالنسبة الى الصغيرة واما الكبيرة فانها تصير بالرضاع أماللصغيرة ولا يجوز نكاح أم الزوجة فالمقتضي لفساد نكاح كل منهما موجود وحيث لامرجح نلتزم ببطلان كليهما هذا بحسب القاعدة وأما بحسب النص فيدل على فساد النكاح مطلقاً ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : لو ان رجلاتزوج جارية رضيعة فارضعتها امرأته فسد النكاح (* ١) .

فان مقتضى هذه الرواية بطلان النكاح مطلقاً، ولا وجه لأن يقال الرواية مجملة ولايعلم المراد منها فان مقتضى الاطلاق بطلان كلا العقدين .

وأماحديث عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج جارية صغيرة فارضعتها امرأته وام ولده قال : تحرم عليه (* ٢) الدال على فساد نكاح الصغيرة فلا ينافي مادل على البطلان مطلقاً اذ لاتنافي بين الاثباتين .

ولنا ان نقول لايمكن صدق عنوان الامومة وعنوان الزوجية اذما دام لم يتحقق نصاب الرضاع لايتحقق عنوان الامومة وزمان تحقق النصاب زمان بطلان الزوجية اذ لايمكن الجمع بين زواج الام والبنت وتقديم احدهما على الاخر بلامرجح فيبطل كلاهما، مضافاً الى النص المشار اليه فلولا الاجماع يجوز له تجديد العقد على الكبيرة.

١) اذ تصير المرتضعة بنتاً لها والنتيجة حرمتها لأنه لايجوز نكاح البنت هذا بالنسبة الى الصغيرة وأما بالنسبة الى الكبيرة فلقائل أن يقول لاوجه لبطلان نكاحها على القاعدة اذ زمان تحقق الرضاع المحرم هو زمان بطلان زوجية الصغيرة فلا يصدق على الكبيرة عنوان ام الزوجة كي تحرم على زوجها وقد ثبت في محله ان المشتق حقيقة في المتلبس لافي المنقضى عنه المبدأ والحاصل ان مقتضى القاعدة الأولية بقاء زوجية الكبيرة بحالها وأما بحسب النص المتقدم فمقتضى اطلاقه فساد

---

١ و ٢) الوسائل : الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١ و ٢

والاحرمت هي ولا يترك الاحتياط بتجديد العقد على المرتضعة [١] ولو ارضعت الام من الرضاع الزوجة مع اتحاد الفحل حرمت [٢] وفي حرمة ام ام الولد من الرضاع على الولد لانها قد حرمت من النسب اوعدم حرمتها لعدم اتحاد الفحل قولان اقواهما الاول [٣] ويستحب

النكاح ، لكن لامانع من تجديد العقد على الكبيرة لعدم ما يوجب الحرمة الأبدية ولا يستفاد من النص الحرمة الأبدية بل المستفاد منه فساد النكاح .

١) بتقريب ان المرتضعة لاوجه لحرمتها اذ فرض عدم الدخول بالكبيرة فلا تحرم الربيبة واما الام فتحرم لكونها ام الزوجة ومقتضى الاحتياط تجديد العقد على الصغيرة هذا تقريب ما افاده الماتن ولكن اقول لاشكال في عدم جواز الجمع بين الام والبنت وحيث لامرجح يكون مقتضى القاعدة بطلان عقد كلتيهما كما ان مقتضى النص كذلك واما تجديد العقد فالظاهر جوازه بالنسبة الى كلتيهما اذ لاموجب للحرمة الأبدية لابالنسبة الى الكبيرة ولا بالنسبة الى الصغيرة فانه لايتحقق عنوان ام الزوجة في زمان كي يقال بأن تزويج ام الزوجة حرام اذ قبل تحقق الرضاع المحرم لايصدق عنوان الامومة وبعد تحققه لاتبقى الزوجية بحالها فلايصدق عنوان المحرم فلاحظ .

٢) اذ تصير الزوجة اختا رضاعياً للزوج فتحرم عليه لأن ما يحرم بالنسب يحرم بالرضاع .

٣) الظاهر ان الوجه في الحكم بالحرمة اطلاق دليل ما يحرم بالنسب يحرم بالرضاع خلافاً للعلامة والمحقق الثاني (قدهما) على ما نقل عنهما (* ١) .

---

١) رسالة الرضاع تقرير بحث السيد الشيرازى (قده) ص: ٨٤

اختيار المسلمة الوضيئة العفيفة العاقلة للرضاع[1] .

---

١) لجملة من النصوص منها : ما رواه غياث بن ابراهيم ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال امير المؤمنين عليه السلام : انظروا من يرضع اولادكم فان الولد يشب عليه (* ١) .

ومنها : ما رواه محمد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام قال: لاتسترضعوا الحمقاء فان اللبن يعدي وان الغلام ينزع الى اللبن يعني الى الظئر في الرعونة والحمق (* ٢) .

ومنها : ماروا ه مسعدة بن صدقة ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال امير المؤمنين عليه السلام : لاتسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع ، قال : قال رسول الله صلى‌الله عليه وآله : لاتسترضعوا الحمقاء فان اللبن يشب عليه (* ٣) .

ومنها : ما رواه محمد بن مروان قال: قال لي أبو جعفر عليه السلام: استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن قد يعدي (* ٤) .

ومنها : ماروا ه زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : عليكم بالوضاء من الظؤرة فان اللبن يعدي (* ٥) فان المستفاد من هذه النصوص ان اللبن يعدي فيستحب اختيار المسلمة بل المؤمنة العفيفة ، مضافاً الى استحباب اختيار العفيفة في النكاح فيستحب في المقام فانه قد صرح فى حديث حسين بن علوان عن جعفر عن ابيه ان علياً عليه السلام كان يقول : تخير واللرضاع كما تخيرون للنكاح ، فان الرضاع يغير الطباع (* ٦) .

بالاضافة الى التصريح فى بعض النصوص بالوضاء وبعدم كونها حمقاء ،

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٧٨ من ابواب احكام الاولاد الحديث : ١ و ٢ و ٣

٤) الوسائل الباب ٧٩ من ابواب احكام الاولاد الحديث : ١

٥) الوسائل الباب ٧٩ من ابواب احكام الاولاد الحديث : ٢

٦) الوسائل الباب ٧٨ من ابواب احكام الاولاد الحديث : ٦

(مسألة ٣) : اذا كان للمرتضع اخ لم يرتضع معه جاز له أن يتزوج بالمرضعة اواحدى بناتها ، واذا كان له اخت لم ترتضع معه جاز لها أن تتزوج بصاحب اللبن اواحد اولاده[1] .

فلاحظ .

١) والوجه فيه انه لايتحقق بالرضاع ما يوجب الحرمة بين المذكورين فان أخا المرتضع اخ لأبن المرضعة والمرضعة أم للمرتضعة وعنوان اخ الابن او ام الأخ ليس من العناوين المحرمة ، نعم على القول بعموم المنزلة لابد من الالتزام بالحرمه ونسب الى المحقق الداماد (قده) الالتزام بعموم المنزلة والذي يمكن أن يذكر في مقام الاستدلال عليه وجوه :

الوجه الأول: ان عنوان ام الأخ مثلا في النسب يوجب الحرمة فكذلك يوجب الحرمة في باب الرضاع فانه يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب وبعبارة اخرى : في باب النسب يكون بعض العناوين ملازماً لعنوان آخر محرم فالرضاع كذلك بلحاظ التنزيل وكون الرضاع بمنزلة النسب .

وبعبارة واضحة : المستفاد من دليل تحريم المحرمات حرمة تلك العناوين وما يستلزمه من العناوين الأخر .

ويرد عليه : انه ليس الأمر كذلك فان المستفاد من قوله تعالى «حرمت عليكم امهاتكم » (* ١) حرمة الام لاعنوان آخر وكذلك بقية العناوين وبدليل تنزيل الرضاع منزلة النسب نلتزم بحرمة ما يتحقق من تلك العناوين بالرضاع .

وبيان واضح : ان المستفاد من ادلة نشر الحرمة بالرضاع ان العناوين الأولية المحرمة في النسب اذا تحققت بالرضاع تحرم واما العناوين الملازمة التي

---

١) لاحظ ص : ٢٦

. . . .

تكون عناوين محرمة بالعرض فـلا ، وان شئت قلت أن تلك العناويـن لاتكون عناوين المحرمة بل العنوان امر آخر مثلا حرمة اخت الأخ النسبي ليست من باب كونها اخت الأخ بل من باب كونها اختاً فلا مجال للقول والالتزام بعموم المنزلة بالنصوص الدالة على أن ما يحرم بالنسب بحرم بالرضاع .

الوجه الثاني: النصوص الخاصةمنها ما رواه صفوان بن يحيى (* ١) ومنها ما رواه ايوب بن نـوح (* ٢) بتقريب ان المستفاد من هـذه النصوص تنزيل الرضاع منزلة النسب على الاطلاق حتى في الملازمات .

وفيه : انه لاتستفاد من النصوص المذكورة الكبرى الكلية ، بل لابـد مـن الاقتصار على موردها ، مضافاً الى أن العنوان الملازم لايكون عنوان الحرام كما مر بل العنوان المحرم هو العنوان المذكور في الكتاب أو السنة ، فان تحقق ذلك العنوان تتحقق الحرمة بلا احتياج الى عموم التنزيل والا فلاوجه للالتزام بالحرمة لعدم الدليل عليها ، فلاحظ .

ويمكن تقريب الاستدلال بوجوه اخـر ، منها ان المستفاد مـن الخبرين ان التنزيل ناظر الى العناوين الملازمة فان عنوان اخ الأخ ليس من العناوين الأولية بل من العناوين الثانوية الملازمة للحرمة في النسب كما ان اخت ولد الانسان ليست من العناوين الأولية بل من العناوين الملازمة لعنوان الحرام في النسب فان اخت ولد الانسان بنت له اذا كانت النسبة ناشية من ناحية الأب فيعلم ان التنزيل بلحاظ العناوين الثانوية .

وفيه : انه لابد من الاقتصار على مورد النص ولا وجه للقياس ، مضافاً الى

---

١) لاحظ ص : ٤١

٢) لاحظ ص : ٤٦

(مسألة ٤) : يجوز للمرأة أن ترضع بلبن فحلها الذي هي في نكاحه حال الرضاع اخاها اواختها ولا يضر كونها بالرضاع تصير اختاً لولد فحلها وكذا يجوز لهـا أن ترضع ولد اختها أواخيها ولا يضر صيرورتها بالرضاع عمةأوخالة لولد فحلها وكذا يجوز لهاأن ترضع ابن ابنها وان صارت بذلك جدة ولـد فحلها فلا تحرم على فحلها ولا تحـرم ام المرتضع على زوجها ومثل ذلك أن ترضع احـدى زوجتى الفحل ابن ابن الاخرى وكذا يجوز لها أن ترضع عمها أو عمتها أوخالها أوخالتها ولاتحرم بذلك على زوجها وان صار بذلك اباً لعمها أوعمتها او خالها او خالتها وكذا يجوز لها أن ترضع اخا الزوج اواختة فتكون بذلك امـا لاخيه أو اخته وكذا يجوز لها أن ترضع ابن ابن الزوج فتكون بذلك اماً اولد ولده وكذا يجوز لها

أن الرضاع المحرم يوجب الأخوة الرضاعية وعنوان الاخت من العناوين الأولية المحرمة .

ومنها : انه علل الحرمة في حديث ايوب بالمنزلة فيدل على انها علة وفيه : ان المستفاد من الحديث ان ولد المرضعة بمنزلة ولد أبي المرتضع وأمـا الزائد على هذا المقدار فلا .

ومنها : ان عموم التنزيل يقتضي أن يكون اولاد أبي المرتضع اخواناًواخواتاً لاولاد المرضعة الى غيره من اللوازم فيثبت المدعى وفيه : ان المستفاد من التنزيل تنزيل ولدها منزلة ولده ، فيترتب عليه الاثار المترتبة على عنوان الولد وأماحرمة التزويج بالنسبة الى اولاده واخوانه مثلا ليست من آثار كونهم ولداً له بل مـن

أن ترضع ولد اخي زوجها أواخته وأن ترضع عمه أو عمته او خاله او خالته[١] .

(مسألة ٥) : يثبت الرضاع بشهادة اربع نسوة منفردات ليس معهن رجل[٢] .

آثار تحقق عنوان الاخوة والعمومة مثلا والمفروض ان دليل التنزيل لايكون ناظراً الى غير عنوان كونهم اولاداً له .

مضافاً : الى أنه قد يقال كما قيل ان دليل التنزيل ناظر الى خصوص حرمة التزويج المسئول عنه في الحديث ولا اقل من الاجمال وعدم الاطلاق .

الوجه الثالث : ما ورد من الدليل الدال على عدم جواز نكاح أبي المرتضع في اولاد صاحب اللبن وامثاله فانه ربما توهم انه يستفاد منه المدعى أي عموم المنزلة والجواب هو الجواب فانه يقتصر في تلك الموارد على مقدار دلالة الدليل وأما الزائد عليه فلا فتحصل انه لاوجه للالتزام بعموم المنزلة .

١) والوجه في جميع ما ذكر عدم تحقق عنوان محرم بالرضاع ومقتضى الأصل الاولي هو الجواز تكليفاً وعدم نشر الحرمة وضعاً ، وان شئت قلت : بعد عدم دليل على عموم المنزلة لايكون تحقق هذه العناوين موجبة للحرمة لعدم كونها موضوعة لها في الأدلة الشرعية ، فلاحظ .

٢) على المشهور بين الأصحاب نقلا وتحصيلا كما في الجواهر ، وتدل على المدعى جملة من النصوص ، منها ما رواه أبو بصير قال : سألته عن شهادة النساء فقال : تجوز شهادة النساء وحدهن على ما لايستطيع الرجال النظر «ينظرون اليه» الحديث (* ١) .

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الشهادات الحديث : ٤

. . . .

ومنها : ما رواه ابراهيم قال : سمعت أبـا عبدالله عليه السلام يقول : تجوز شهادة النساء فيما لايستطيع الرجال أن ينظروا اليه ويشهدوا عليه الحديث (*١)

ومنها : ماروواه محمد بن الفضيل قال : سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام قلت له : تجوز شهادة النساء في نكاح اوطلاق أورجم؟ قال : تجوز شهادة النساء فيما لاتستطيع الرجال أن ينظروا اليه وليس معهن رجل الحديث (* ٢) .

ومنها : ماروواه عبدالله بن سنان قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : الى أن قال : تجوز شهادة النساء وحدهن بلا رجال في كل ما يجوزللرجال النظر اليه الحديث (* ٣) .

ومنها: ماروواه داودبن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام قال عليه السلام في هذا الحديث وفي كل شيء لاينظر اليه الرجال تجوز شهادة النساء فيه (* ٤) .

ومنها : ما رواه عبدالكريم بن أبي يعفور عن أبي جعفر عليه السلام قـال : تقبل شهادة المرأة والنسوة اذاكن مستورات من اهـل البيوتات معروفات بالستر والعفاف مطيعات للأزواج تاركات للبذ او التبرج الى الرجال في انديتهم (*٥).

ومع هذه الشهرة وهذه النصوص لامجال للقول بعدم القبول مستنداً الى الأصل اذ لايبقى مجال للأخذ بالأصل بعد تمامية النصوص كما هو ظاهر كما انه لامجـال للاستدلال على العدم بالاجماع مع الشهرة المدعاة في الطرف الاخر بل معارض بالاجماع على الجواز كما يظهر من كلام صاحب الجواهر (قده) في هذا المقام

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

٣) نفس المصدر الحديث : ١٠

٤) نفس المصدر الحديث : ١٢

٥) الوسائل الباب ٤١ من ابواب الشهادات الحديث : ٢

كما يثبت بشهادة عدلين[١] ولايثبت بشهادة المرضعة وامه منفردتين او منضمتين[٢] .

وأما دعوى عدمعسر اطلاع الرجال على ذلك فممنوعةجداًكيف ومحلالارتضاع من العورة فكيف لايعسر اطلاع الرجال عليه .

١) كما هو الميزان الكلي في اثبات الموضوعات بالبينة .

٢) لاحظ النصوص الواردة منهـا : ماروواه الحلبي ، عن أبـي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن امرأة تزعم انها أرضعت المرأة والغلام ثم تنكر بعد ذلك فقال : تصدق اذا انكرت ذلك قلت : فانها قالت وادعت بعد بأني قد أرضعتهاقال لاتصدق ولا تنعم (* ١) .

ومنها : ما رواه عبدالله بن بكير عن بعض اصحابنا ، عن أبـي عبدالله عليه السلام في امـرأة ارضعت غلاماً وجارية قـال : يعلم ذلك غيرها ؟ قال : لاقال : فقال : لاتصدق ان لم يكن غيرها (* ٢) .

ومنها: ما رواه صالحبن عبدالله الخثعمي قال: كتبت الى أبي الحسنموسى عليه السلام اسأله عن ام ولد لي ذكرت انها ارضعت لي جارية قال : لاتقبل قولها ولا تصدقها (* ٣) فان هذه النصوص تدل علىعدم تصديق المرضعة في ارضاعها مضافاً الى مـا ذكر في المقام من أن مرجع شهادتها الى الدعوى فتحتاج الـى البينة .

وصفوة القول : ان قبول قول المرضعة أو الام يتوقف على قيام الدليل عليه وحيث لادليل عليه لايقبل .

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١ و٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

(الثالث) : اللعان ويثبت به التحريم المؤبد[١] وكذا قذف الزوج امرأته الخرساء[٢] وفي ثبوت التحريم في قذف زوجته الصماء اشكال[٣] .

---

١) ادعي عليه الاجماع وعدم الخلاف ويدل على المدعى النص الخاص لاحظ مارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن الرجل يقذف امرأته قال يلاعنها ثم يفرق بينهما فلا تحل له ابداً (* ١) .

وما رواه أبو بصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : والملاعنة لاتحل له ابداً (* ٢) .

٢) لجملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قذف امرأته وهي خرساء قال : يفرق بينهما (* ٣) .

ومنها : ما رواه أبو بصير قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجل قذف امرأته بالزنا وهي خرساء صماء لاتسمع ما قال . قال : ان كان لها بينة فشهدت عند الامام جلد الحد وفرق بينها وبينه ، ثم لاتحل له ابداً ، وان لم يكن لها بينة فهي حرام عليه ما أقام معها ولا اثم عليها منه (* ٤) .

ومنها: مارواه محمد بن مروان، عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال : يفرق بينهما ولا تحل له ابداً (* ٥) وضم الصمم الى الخرس في حديث أبي بصير لايوجب رفع اليد عن غيره اذ لاتنافي بين المثبتين.

٣) وجه الاشكال ان حديث أبي بصير نقل بالاختلاف، قال في الحدائق(*٦)

---

١) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٨ من ابواب اللعان الحديث : ١ و٢ و٤

٦) ج ـ ٢٣ ص : ٦٤٢

(الرابع) الكفر ، ولا يجوز للمسلم أن ينكح غير الكتابية اجماعاً[1]

وهذه الرواية رواها الشيخ بلفظ أو بين خرساء صماء حيث ان المفيد في المقنعة ذكر ذلك بلفظ (أو) فأورد الشيخ هذه الرواية دليلا له بهذا اللفظ مع انه أوردها في باب اللعان كما في الكافي بغير لفظ (أو) وكذا نقله عنه السيد السند في شرح النافع انتهى .

ولو دار الأمر بين الزيادة والنقيصة يكون الترجيح في طرف النقص فان احتمال السقط أرجح من احتمال الزيادة فيتم الدليل على المدعى ، مضافاً الى ما تقدم من عدم التنافي بين الاثباتين .

١) ادعي عليه الاجماع من المسلمين فضلا عن المؤمنين ويدل على المدعى قوله تعالى « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا» (* ١) فان المستفاد من الاية ان الايمان شرط في جواز النكاح فلا يجوز تزويج الكافرة .

ويمكن أن يقال : ان المراد من الايمان ليس هو الاسلام بل المراد الايمان بالله بأنه لاشريك له ، فلا تدل الاية على عدم جواز نكاح الكافرة على الاطلاق .

ويمكن الاستدلال على المدعى ايضاً بقوله تعالى «يا ايها الذين آمنوا اذا جائكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله اعلم بايمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لاهن حل لهم ولاهم يحلون لهن وآتوهم ما انفقوا ولاجناح عليكم أن تنكحوهن اذا آتيتموهن اجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر وسئلوا ما انفقتم وليسئلوا ما انفقوا ذلكم حكم الله يحكم بينكم والله عليم حكيم » (*٢) فان العصم جمع عصمة وهي ما يعتصم به من عقد اوملك لأن المرئة بالنكاح

---

١) البقرة/ ٢٢١

٢) الممتحنة/ ١٠

. . . .

تعصم من غير زوجها والكوافر جمع كافرة فالمراد نهي المؤمنين عن ابقاء نكاح الكافرات لانقطاع العصمة بينهما بالاسلام ، لاحظ ما رواه أبو الجارود ، عن أبي جعفر عليه السلام في قوله : « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » يقول : من كانت عنده امرأة كافرة يعني على غير ملة الاسلام وهو على ملة الاسلام فليعرض عليها الاسلام فان قبلت فهي امرأته والا فهي برية منه ، فنهى الله ان يستمسك بعصمتها (* ١).

ويمكن أن يقال : ان المراد بالكوافر غير الكتابية اذ الظاهر من الاية عدم جواز ابقاءالنكاح والحال انه نقل الاجماع على جواز ابقاء الكتابية وبعبارة اخرى لو اسلم الزوج وتحته كتابية يجوز ابقاء النكاح فتأمل .

ويمكن أن يستفاد المدعى من جملة من النصوص منها : ما رواه جميل بن دراج ، عن بعض اصحابنا ، عن احدهما عليهما السلام انه قال في اليهودي والنصراني والمجوسي اذا اسلمت امرأته ولم يسلم قال : هما على نكاحهما ولا يفرق بينهما ، ولا يترك أن يخرج بها من دار الاسلام الى الهجرة (* ٢) .

ومنها : مارواه السكوني ، عن جعفر ، عن ابيه ، عن علي عليه السلام ان امرأة مجوسية اسلمت قبل زوجها ، فقال علي عليه السلام : لايفرق بينهما ، ثم قال ان اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك ، وان انقضت عدتها قبل ان تسلم ثم اسلمت فأنت خاطب من الخطاب (* ٣) .

ومنها : ما رواه منصور بن حازم قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل مجوسي كانت تحته امرأة على دينه فأسلم أوأسلمت قال: ينتظر بذلك انقضاءعدتها فان هو أسلم أو أسلمت قبل ان تنقضي عدتها فهما على نكاحهما الأول ، وان هي لم

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٧

٢ و٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه : الحديث ١ و٢

. . . .

تسلم حتى تنقضي العدة فقد بانت منه (* ١) .

ومنها: مارواه السكوني ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام في مجوسية اسلمت قبل أن يدخل بها زوجها ، فقال امير المؤمنين عليه السلام لزوجها : اسلم فأبى زوجها ان يسلم فقضى لها عليه نصف الصداق ، وقال : لم يزدها الاسلام الا عزاً (* ٢) .

وتدل على المدعى في الجملة طائفة اخرى من النصوص، منها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : دخل رجل على علي بن الحسين عليهما السلام فقال ان امرأتك الشيبانية خارجية تشتم علياً عليه السلام، فان سرك ان اسمعك ذلك منها اسمعتك قال : نعم ، قال : فاذا كان حين تريد أن تخرج كما كنت تخرج فعد فاكمن في جانب الدار قال: فلما كان من الغد كمن في جانب الدار وجاء الرجل فكلمها فتبين منها ذلك فخلى سبيلها وكانت تعجبه (* ٣) .

ومنها : ما رواه مالك بن اعين انه دخل على أبي جعفر عليه السلام وعليه ملحفة حمراء فقال : ان الثقفية اكرهتني على لبسها وانا احبها « الى أن قال : » ثم دخلت عليه وقد طلقها ، فقال : سمعتها تبرأ من علي فلم يسعني ان امسكها وهي تبرأ منه (* ٤) .

ومنها : مارواه أبو الجارود ، عن أبي جعفر عليه السلام في حديث انه كان له امرأة يقال لها : أم علي وكانت ترى رأى الخوارج ، قال : فادرتها ليلة الى الصبح ان ترجع عن رأيها وتولى أمير المؤمنين عليه السلام فامتنعت علي ، فلما

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٣ و٧

٣ و٤) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٧ و٨

لادواماً ولاانقطاعاً[١] وفي الكتابية قولان[٢] اظهرهما الجواز في المنقطع[٣]

اصبحت طلقتها (* ١) فان المستفاد من هذه النصوص جواز ابقاء الناصبية .

وايضاً يدل على المدعى في الجملة ما رواه صفوان قال : سألت « سألته خ ل » عن رجل يريد المجوسية فيقول لها : اسلمي ، فتقول : اني لاشتهى الاسلام وأخاف أبي ، ولكن أشهد أن لااله الا الله وحده لاشريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله قال : يجوز أن يتزوجها ، قلت : فان رأيتها بعدذلك لاتصلي ورأيت عليها الزنا ، ورأيتها تشبه بالمجوس قال : ان شئت فأمسكها ، وان شئت فطلقها (* ٢) .

١) لاطلاق الادلة وعدم ما يصلح لتقييدها ، فلاحظ .

٢) الاقوال في المقام ستة على ما يظهر من كلام بعض الأصحاب .

٣) لجملة من النصوص منها : مارواه علي بن فضال ، عن بعض اصحابنا ، عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال: لابأس أن‌يتمتع الرجل باليهودية والنصرانيةوعنده حرة (* ٣) .

ومنها: مارواه زرارة قال : سمعته يقول: لابأس أن‌يتزوج اليهوديةوالنصرانية متعة وعنده امرأة (* ٤) .

ومنها: مارواه‌الحسن‌التفليسي انه سأل الرضا عليه‌السلام يتمتع‌الرجل‌اليهودية والنصرانيةفقال‌الرضاعليه‌السلام‌يتمتع من‌الحرة‌المؤمنة وهي‌أعظم‌حرمة منها(*٥).

ومنها : ما رواه اسماعيل بن سعد الأشعري قال : سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية قال : لاأرى بذلك بأساً ، قال: قلت : فالمجوسية ؟ قال : أما

---

١) نفس المصدر الحديث : ٩

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٤ من‌ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١ و٢ و٣

...ل في الدائم ايضاً [١].

المجوسية فلا (* ١).

ومنها : مارواه زرارة قال: سمعته يقول: لابأس أن يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرئة (* ٢).

ومنها : ما رواه محمد بن سنان ، عن الرضا عليه السلام قال: سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال : لابأس ، فقلت : فمجوسية ؟ فقال : لابأس به يعني متعة (* ٣).

فان مقتضى هذه الروايات هو الجواز ويستفاد عدم الجواز في الجملة من حديث أبي بصير ـ عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاتزوجوا اليهودية ولا النصرانية على حرة متعة وغير متعة (* ٤) ـ وهذه الرواية ضعيفة بسعدان ، فانه لم يوثق .

١) مايمكن أن يستدل به على الحرمة وجوه: الوجه الأول : قوله تعالى(*٥) بتقريب ان المستفاد من الاية الشريفة عدم جواز نكاح المشركة والكتابية مشركة بدليل قوله تعالى « وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله ذلك قولهم بأفواههم يضاهئون قول الذين كفروا من قبل قاتلهم الله انى يؤفكون اتخذوا احبارهم ورهبانهم ارباباً من دون الله والمسيح ابن مريم وما امروا الا ليعبدوا الهاً واحداً لااله الاهو سبحانه عما يشركون » (*٦) فتدل الاية على أن أهل الكتاب من المشركين .

ويمكن أن يجاب عن هذا الاستدلال بأن المتبادر من المشركة في لسان الشرع

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المعته الحديث : ١ و٣ و٤

٤) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المتعة الحديث : ٧

٥) لاحظ ص : ٥٩

٦) التوبة/ ٣٠ و٣١

غير اهل الكتاب كما يؤيده بل يدل عليه عطف المشركين على اهل الكتاب وبالعكس في جملة من الايات القرآنية .

منها : « ما يود الذين كفروا من اهل الكتاب ولاالمشركين ان ينزل عليكم من خير من ربكم والله يختص برحمته من يشاء والله ذو الفضل العظيم » (* ١)
ومنها قوله تعالى«لتجدن اشدالناس عداوة للذين آمنوا اليهود والذين اشركوا (*٢)
والتقسيم قاطع للشركة وهذا لاينافي اعتقادهم ما يوجب الشرك ولا دليل على أن الشارع جعلهم في حكم المشركين بنحو الحكومة بل المقدار المستفاد من بعض الايات نسبة الشرك اليهم .

التقريب الثاني : لدلالة الايات الكريمة على المدعى ان الاية مغياة بالايمان والمؤمن هو المسلم واورد فيه: بأنه لادليل على كون المراد بالايمان الاسلام بالمعنى الاصطلاحي بل يمكن أن يكون المراد منه الايمان بالله بأنه لاشريك له .

التقريب الثالث : انه يفهم من ذيل الاية وهو قوله تعالى « اولئك يدعون الى النار » عموم العلة فلا فرق بين المشرك والكتابي فان كليهما يدعوان الى النار .
واورد فيه : بأنه لادليل على أن الذيل تعليل كي يكون دليلا على عموم الحكم فلاحظ .

لكن الانصاف: ان انكار ظهور الاية الشريفة في التعليل مشكل فيكون مقتضى عموم العلة عموم الحكم .

الوجه الثاني : قوله تعالى (* ٣) بالتقريب الذي تقدم ومقتضى عموم كلمة

---

١) البقرة/١٠٥

٢) المائدة/٨٢

٣) لاحظ ص : ٥٩

. . . .

« الكوافر » عدم الفرق بين الكتابية وغيرها واورد على الاستدلال : بأن المستفاد من الاية الشريفة ومن لفظ الأمساك حرمة البقاء على نكاح الكوافر كما نص عليه المفسرون والاجماع قائم على جواز البقاء على نكاح الكتابية .

مضافاً الى دلالة بعض النصوص على المدعى منها : مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: سألته عن رجل هاجرو ترك امرأته مع المشركين ثم لحقت به بعد ذلك أيمسكها بالنكاح الأول أو تنقطع عصمتها ؟ قال بل يمسكها وهي امرأته (* ١) .

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان اهل الكتاب وجميع من له ذمةاذا أسلم احدالزوجين فهما على نكاحهما الحديث (*٢) ولو اغمض النظرعماذكرنا وقلنابدلالة الايتين على الحرمة نقول الايتان تخصصان بقوله تعالى « اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اذا آتيتموهن اجورهن محصنين غير مسافحين » (* ٣) .

فان مقتضى هذه الاية الكريمة جواز نكاح الكتابية متعة ودواماً . ان قلت : قد دل بعض النصوص على أن قوله تعالى في سورة المائدة الدال على جواز نكاح الكتابية قد نسخ بقوله تعالى في سورة الممتحنة ولا تمسكوا بعصم الكوافر لاحظ ماروواه زرارة قال سألت أباجعفر عليه السلام عن قول الله عزوجل «والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم» فقال : هي منسوخة بقوله « ولا تمسكوا بعصم

---

١ و٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١ و٢
٣) المائدة/ ٥

الكوافر » (* ١) .

وماروواه أيضاً ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : لاينبغي نكاح اهل الكتاب ، قلت: جعلت فداك وأين تحريمه؟ قال: قوله: «ولاتمسكوا بعصم الكوافر » (*٢).

ومارواه أبو الجارود، عن أبيجعفر عليه السلام انه منسوخ بقوله تعالى « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن » وبقوله : « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » (*٣)

قلت : روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان المائدة اخر سورة نزلت على رسول الله صلى الله عليه وآله (* ٤) .

وأيضاً روي عن علي عليه السلام قال كان القرآن ينسخ بعضه بعضاً ، وانما كان يؤخذ من أمر رسول الله صلى الله عليه وآله بآخره فكان من آخر ما نزل عليه سورة المائدة ، نسخت ما قبلها ولم ينسخها شيء ، فلقد نزلت عليه وهو على بغلته الشهباء ، وثقل عليه الوحي حتى وقعت وتدلى بطنها حتى رأيت سرتها تكاد تمس الأرض واغمي على رسول الله صلى الله عليه وآله حتى وضع يده على ذؤابة شيبة وهب الجمحي ثم رفع ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله فقرأ علينا سورة المائدة فعمل رسول الله صلى الله عليه وآله وعلمناه (* ٥) .

وأيضاً روي عن أبي جعفر عليه السلام انه منسوخ بقوله : ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ، وبقوله: ولا تمسكوا بعصم الكوافر (* ٦) .

وعن علي عليه السلام قال : انما انزلت المائدة قبل أن يقبض بشهرين

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١ و٤ و٧

٤) جواهر الكلام : ج ـ ٣٠ ص : ٣١ عن الدر المنثور

٥) بحار الانور : ج ـ ٩٢ ص : ٢٧٤

٦) مجمع البيان ذيل آية ٥ من سورة المائدة

أو ثلاثة (* ١).

وعن علي عليه السلام أيضاً قال: وأما الايات التي نصفها منسوخ ونصفها متروك بحاله لم ينسخ وما جاء من الرخصة في العزيمة فقوله تعالى: «ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم ولاتنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو اعجبكم» وذلك ان المسلمين كانوا ينكحون في أهل الكتاب من اليهود والنصارى وينكحونهم حتى نزلت هذه الاية نهياً أن ينكح المسلم من المشرك أو ينكحونه، ثم قال تعالى في سورة المائدة ما نسخ هذه الاية فقال: «وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم» فاطلق الله مناكحتهن بعد ان كان نهى، وترك قوله: «ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا» على حاله لم ينسخه (* ٢).

اضف الى ذلك ان النصوص الدالة على نسخ الاية الواردة في سورة المائدة الدالة على الجواز مختلفة فان بعضها يدل على أن الناسخ قوله تعالى «ولا تمسكوا بعصم الكوافر» وبعضها دال على أن الناسخ قوله تعالى «ولا تنكحوا المشركات» والحال انه كيف يمكن الجمع بين الأمرين فان الناسخ أحدهما على فرض تحققه فيكون أحد الدليلين معارضاً للاخر، فان حديث زرارة بن أعين (* ٣) يدل على أن الاية منسوخة بقوله تعالى «ولا تمسكوا بعصم الكوافر» وحديث حسن بن الجهم قال: قال لي أبو الحسن الرضا عليه السلام: يا أبا محمد ما تقول في رجل تزوج

---

١) الوسائل الباب ٣٨ من ابواب الوضوء الحديث: ٦

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث: ٦

٣) لاحظ ص: ٦٥

. . . .

نصرانية على مسلمة ؟ قال : قلت : جعلت فداك وماقولي بين يديك ؟ قال : لتقولن فان ذلك يعلم به قولي، قلت : لايجوز تزويج النصرانية على مسلمة ولا غيرمسلمة قال : ولم ؟ قلت : لقول الله عزوجل : « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن »قال فما تقول في هذه الاية : « والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم »قلت فقولـه : « ولا تنكحوا المشركات » نسخت هذه الاية فتبسم ثم سكت (* ١) ، يدل على أن الناسخ قوله تعالى « ولا تنكحوا المشركات » .

ومقتضى التعارض التساقط ولا مجال لأن يقـال الحديث الثاني متأخر زماناً والترجيح معه اذ لامجال لهذا البيان في المقام فان النسخ على تقدير تحققه مردد بين الأمرين .

وبعبارة اخرى : الحكم الشرعي قابل لأن ينسخ بعد تحققه وأما الموضوع الخارجي فلا مجال فيه لهذا التقريب ولعل الأمر واضح بعد التأمل فيما ذكرنـاه وان شئت قلت : انه يدور أمر الناسخ بين الايتين ويتحقق التعارض بينهما فيسقط كل من الطرفين عن الاعتبار اضـف الى ذلك ان قوله تعالى فـي سورة المائدة «اليوم احل لكم الطيبات» ظاهر في التجدد وان الأحكام المذكورة في الاية المربوطة بأهل الكتاب أحكام جديدة حادثة فتكون هذه الاية ناسخة لما قبلها لامنسوخة فلنا ان نقول مع هذا الظهور يكون الخبر المخالف معها لايكون حجة لكونه خلاف الكتاب « وما خالف قول ربنا لم نقله » .

ويضاف الى ذلك كله ان الأمر لو دار بين التخصيص والنسخ يكون الترجيح في طرف التخصيص كما هو المشهور بين القوم في مقام الدوران .

ولنا اثبات المدعى وهو الجواز بتقريب آخر وهو انا نفرض عدم التعارض

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٣

. . . .

في الناسخ ولكن نقول قد دلت طائفة من النصوص على جواز نكاح الكتابية .

منها : ما رواه معاوية بن وهب وغيره جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية فقال : اذا أصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له : يكون له فيها الهوى قال : ان فعل فليمنعها من شرب الخمر الحديث (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : لاتتزوج اليهودية والنصرانية على المسلمة (* ٢) ومثله في الدلالة غيره الوارد في الباب المذكور .

ومنها : ماروأه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل له امرأة نصرانية له أن يتزوج يهودية فقال : ان اهل الكتاب مماليك للامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلابأس بأن يتزوج الحديث (* ٣) .

ومنها : ماروا‌ه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سأله أبي وأنا أسمع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال : نكاحهما أحب الي من نكاح الناصبية الحديث (* ٤) .

فان المستفاد من هذه النصوص بمقتضى الفهم العرفي جواز نكاح الكتابية ونسلم انه يستفاد من جملة من النصوص ايضاً عدم الجواز وهي النصوص الدالة على نسخ آية الجواز الواردة في سورة المائدة فيقع التعارض بين الجانبين

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٧ من هذه ابواب الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٨ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه

٤) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١

. . . .

والترجيح مع دليل الجواز لموافقته مع الكتاب فان قوله تعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع » (* ١) يدل باطلاقه على جواز نكاح الكتابية وقوله تعالى « واحل لكم ماوراء ذالكم (* ٢) باطلاقه يشمل نكاح الكتابية ، وأيضاً يدل قوله تعالى (* ٣) فانه يدل بالصراحة على المدعى ، وبعد المعارضة تقدم وترجح الطائفة الموافقة مع الكتاب لكن قد ذكرنا اخيراً ان الترجيح منحصر بالأحدثية والترجيح بها مع حديث المنع لاحظ ما رواه حسن بن الجهم (* ٤) .

الوجه الثالث : قوله تعالى « لاتجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آبائهم او ابنائهم او اخوانهم او عشيرتهم » (*٥) بتقريب ان المستفاد من الاية الكريمة حرمة الموادة مع الكافر ولو كان اباه فكيف يجوز تزويج الكتابية ؟ .

والجواب انه لايبعد أن يكون المنهي عنه مودتهم بما انهم يحادون الله والا فالمودة القلبية لاتكون اختيارية وبعبارة اخرى: مودة الكافر بما هو كافر لاتجتمع مع الايمان فلا يكون المراد النهي عن المعاشرة معهم كيف وقد ورد في بعض النصوص الأمر بصلة الرحم ولو كان كافراً (* ٦) .

مضافاً الى أنه لم يرد في الاية الشريفة النهي بل الوارد فيها عنوان لاتجد قوماً

---

١) النساء/٣

٢) النساء/٢٤

٣) لاحظ ص : ٦٥

٤) لاحظ ص : ٦٧

٥) المجادلة/٢٢

٦) الاصول من الكافي ج ٢ ص ١٥٧ حديث ٣٠

. . . .

فان الشارع الأقدس يخبربأن المؤمن لايواد الكافر فلا ترتبط بالمقام وبالاضافةالى ما ذكر انه لااشكال فيجواز تملك الكتابية بملك اليمين والحال ان الملاكواحد فلاحظ .

الوجه الرابع: قوله تعالى «لايستوي أصحاب النارواصحاب الجنةاصحاب الجنة هم الفائزون » (* ١) بتقريب ان مقتضى عدم التسوية عدم جواز النكاح .

وفيه : انه لاربط بين مفاد الاية والمقام والظاهر من عدم الاستواء عدمه من حيث السعادة وان اصحاب الجنة في نعمها واصحاب النار معذبون فيها .

مضافاً الى أن غاية ما في هذه التقاريب دلالة هذه الايات بالعموم والاطلاق ومقتضى القاعدة تقييدها وتخصيصها بما ورد في سورة المائدة من الجواز .

الوجه الخامس : ماروواه زرارة بن أعين ، قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن نكاح اليهودية والنصرانية ، فقال : لايصلح للمسلم أن ينكحيهوديةولانصرانية انما يحل منهن نكاح البله (* ٢) .

بتقريب ان المستفاد من الحديث عدم جواز نكاحالكتابية الا البله منهن وفيه ان السند مخدوش بمعلى بن محمد وغيره .

وأما الحديث الثاني لزرارة ، قال : قلت لأبيجعفر عليه السلام : انياخشي ان لايحل لي ان اتزوج ممن لم يكن على أمري ، فقال : ومـا يمنعك من البله ؟ قلت : وما البله ؟ قال : هن المستضعفات مـن اللاتي لاينصبن ولا يعرفن مـا انتم عليه (* ٣) ، فعلي فرض دلالته على المدعى يكون دلالته بالاطلاق وقابل لأنيقيد

---

١) الحشر/٢٠

٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب ما يحرم بالكفر الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

وان كان الاحتياط لا ينبغي تركه (١) وفي عموم الحكم للمجوسية وان كانت من الكتابية اشكال (٢).

ومما ذكر تعرف وجه التقريب بالحديث الثالث المذكور في الباب المشار اليه مع جوابه فلاحظ فالنتيجة هو الجواز كما في المتن .

١) قد ظهر وجهه مما ذكرنا .

٢) يستفاد من بعض النصوص عدم جواز تزويجها مطلقاً لاحظ مارواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن الرجل المسلم يتزوج المجوسية فقال : لا ، ولكن اذا كانت له امة مجوسية فلا بأس أن يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها (* ١) .

ومقتضى هذا الخبر عدم الجواز بلا فرق بين الدوام والانقطاع .

وقد دلت جملة من الروايات على ان المجوس من اهل الكتاب فيترتب عليهم مايترتب على اهل الكتاب لاحظ ماروي عن أبي عبدالله عليه السلام وفيه : فكتب اليهم رسول الله صلى الله عليه وآله ان المجوس كان لهم نبي فقتلوه وكتاب احرقوه الحديث (* ٢) .

ومارواه الواسطي قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن المجوس فقال : كان لهم نبي قتلوه وكتاب احرقوه (* ٣) .

ومرسل الصدوق قال: المجوس تؤخذ منهم الجزية الى أن قال: وكان لهم بني اسمه داما ست فقتلوه وكتاب يقال له جاما ست (*٤) وغيرها المذكور في الباب .

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٤٩ من ابواب جهاد العدو الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

(مسألة ٦) : لايجوز للمسلمة المرتدة ان تنكح المسلم[1]

وهذه الروايات كلها ضعاف فلايترتب عليها أثرمضافاًالى أنه لو اغمض النظر عن اسنادها لايمكن العمل بها والقول بالجواز وان شئت قلت : غاية ما يقال في مفاد هذه الأخباران نكاح المجوسية جايز كنكاح النصرانية واليهودية لكن لامجال للأخذ بها في الحكم مع وجود النص الخاص الدال على الحرمة ويستفادجواز نكاح المجوسية متعة من بعض النصوص منها : ماروواه محمد بن سنان (* ١)

ومنها : مارواه منصور الصيقل عن أبي‌عبدالله‌عليه السلام قال : لابأس بالرجل ان يتمتع المجوسية (*٢) والحديثان كلاهما ضعيفان ، مضافاً الى ماورد في النهي عن تزويجها متعة لاحظ مارواه اسماعيل بن سعد الأشعري (* ٣) فالنتيجة ان نكاحها غير جايز متعة ودواماً ، فلاحظ .

١) الظاهر ان المسئلة مورد تسالهم مضافاً الى ما أفاده في الجواهر (* ٤) بقوله : «بل قد يقال ان المرتد مطلقاً وان كان ملياً لايصح نكاحه ابتداء ولااستدامة ولو لكافرة كتابية او غيرها وكذا المرتدة لأنه بعد أن كان حكمه القتل ولو بعد الاستتابة صار بحكم العدم الذى لايصح نكاحه وكذا الامرئة فان حكمها السجن والضرب اوقات الصلاةحتى تتوب أو تموت، ومن هنا قال في الدروس وتمنع الردة صحة النكاح لكافرة او مسلمة وقال أيضاً لايصح تزويج المرتد والمرتدةعلى الاطلاق » الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه .

والعمدة في دليل المنع الاجماع والتسالم هذا على تقدير صيرورتها بالارتداد داخلة في اهل الكتاب وأما لو ارتدت ولم تصر كتابية يمكن الاستدلال على المدعى

---

١) لاحظ ص : ٦٣

٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المتعة الحديث : ٥

٣) لاحظ ص : ٦٢

٤) ج ٣٠ ص : ٤٨

وكذا لايجوز للمسلم المرتد أن ينكح المسلمة[1] ولايجوز للمسلمة أن تنكح غير المسلم[2].

بقوله تعالى «ولا تمسكوا بعصم الكوافر (* ١)» وبقوله «لاهن حل لهم ولاهم يحلون لهن» (* ٢).

١) مضافاً الى الاجماع والتسالم يمكن الاستدلال عليه بقوله تعالى «ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا» (* ٣) فتأمل.

وبمارواه عبدالرحمان بن الحجاج، عن أبي الحسن عليه السلام، في نصراني تزوج نصرانية فاسلمت قبل أن يدخل بها، قال: قدانقطعت عصمتها منه ولا مهرلها ولا عدة عليها منه (* ٤) فان مقتضى هذه الرواية انفساخ العقد باسلام الزوجة فتدل على حكم المقام بالأولوية.

ولاحظ مارواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا اسلمت امرأة وزوجها على غير الاسلام فرق بينهما الحديث (* ٥).

٢) بلا اشكال ولاكلام وعن الجواهر الاجماع عليه بقسميه ويدل عليه ما يدل على انفساخ العقد باسلام الزوجة فان العقد لو انفسخ بقاءاً لاسلام الزوجة فبطريق اولى لايجوز تزويجها غير المسلم ابتداء.

اضف الى ذلك قوله تعالى «ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (* ٦)» وقوله تعالى في سورة الممتحنة (* ٧) والى قوله عليه السلام في حديث الفضيل

---

(١) الممتحنة ١٠

(٢) عين المصدر

(٣) النساء/١٤١

(٤ و ٥) الوسائل الباب ٩ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث: ٦ و ٤

(٦) النساء/١٤١

(٧) لاحظ ص: ٥٩

ولو ارتد احد الزوجين قبل الدخول انفسخ فى الحال[1].

بن يسار ـ قال : سألت أباجعفر عليه السلام عن المرأة العارفة هل ازوجها الناصب قال : لا لأن الناصب كافر الحديث (* ١) فان العلة تعمم فالمستفاد من الحديث مانعية مطلق الكفر الى غير هذه الرواية الوارد في الباب .

مضافاً الى النهي الوارد في بعض النصوص عن مناكحة الكفار لاحظ مارواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن نصارى العرب أتؤكل ذبايحهم ؟ فقال : كان علي عليه السلام ينهي عـن ذبايحهم وعن صيدهم وعـن مناكحتهم (* ٢).

١) قال في الجواهر (* ٣) « بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه » الى آخر كلامه رفع مقامه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : ما رواه الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : اذا ارتد الرجل المسلم عـن الاسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة (* ٤) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن المرتد فقال : من رغب عن الاسلام الى أن قال : وبانت امرأته (* ٥) .

ومنها: مارواه الساباطي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : كل مسلم بين مسلمين ارتد الى أن قال: وامرأته بائنة منه الى أن قال: وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها (* ٦) .

ومورد الأخبار وان كان مختصاً بارتداد الزوج لكن عـن الرياض ان ارتداد

١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١٥
٢) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٢
٣) ج ـ ٣٠ ص : ٤٧
٤) الوسائل الباب ٦ من ابواب موانع الارث الحديث : ٤
٥) نفس المصدر الحديث : ٥
٦) الوسائل الباب ١ من ابواب حد المرتد الحديث : ٣

وكذلك بعد الدخول اذا ارتد الزوج عن فطرة [١] وأما في غير ذلك فالمشهور على أن الانفساخ يتوقف على انقضاء العدة وفيه اشكال والاحتياط لا يترك [٢] وعدة زوجة المرتد عن فطرة عدة الوفاة [٣] وعن غيرها عدة الطلاق [٤]

(مسألة ٧) : لواسلم زوج الكتابية ثبت عقده [٥] ولو اسلمت

الزوجة ملحق به بالاجماع .

١) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر، ولحديثي الساباطي وابن مسلم المتقدمين قريباً (* ١) .

٢) وعن الرياض ان ظاهر الأصحاب الاتفاق على الحكم واستدل بما رواه منصور بن حازم (* ٢) بتقريب ان الكفر الارتدادي اضعف من الكفر الأصلي فاذا ثبت الحكم في الأقوى يثبت في الأضعف بالأولوية ، ورد بانه قياس مع الفارق اذ في الوثني الزوجية ثابتة في حال الكفر وانما تبين بالاسلام وفي المقام البينونة تكون بالكفر فلا دليل على المدعى بل الدليل على الخلاف لاحظ ما رواه الحضرمي (* ٣) .

٣) وادعي عليه عدم الخلاف ، وتدل على المدعى رواية الساباطي (* ٤) .

٤) مضافاً الى عدم الخلاف في المدعى تدل عليه رواية الحضرمي (* ٥)

٥) ادعى في الجواهر عدم وجدان الخلاف فيه ونقل عن المسالك وغيره دعوى

(* ١) لاحظ ص : ٧٥

(* ٢) لاحظ ص : ٦٠

(* ٣) لاحظ ص : ٧٥

(* ٤) لاحظ ص : ٧٥

(* ٥) لاحظ ص : ٧٥

دونه قبل الدخول انفسخ العقد[1] وبعده يقف على انقضاء العدة فان

الاجماع عليه ويمكن أن يستدل عليه بجملة من النصوص منها ما رواه عبدالله بن سنان (* ١).

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: ان اهل الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما ، وليس له أن يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ، ولا يبيت معها ولكنه يأتيها بالنهار ، وأما المشركون مثل مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة ، فان اسلمت المرئة ثم اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا سبيل له عليها الحديث (* ٢) :

ومنها : مارواه يونس قال: الذي تكون عنده المرأة الذمية فتسلم امرأته قال هي امرأته يكون عندها بالنهار ولا يكون عندها بالليل ، قال : فان اسلم الرجل ولم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالليل والنهار (* ٣) مضافاً الى أنه مر منا ان نكاح المسلم الكتابية جايز ابتداء فيجوز استدامة بالأولوية .

١) لعدم جواز تزويجها بالكافرة ولو استدامة واستدل عليه بقوله تعالى (*٤) وبقوله تعالى في سورة الممتحنة (* ٥) .

ويدل عليه مارواه عبدالله بن سنان (* ٦) ويدل عليه أيضاً مارواه عبدالرحمن بن الحجاج (* ٧) .

---

١) لاحظ ص : ٦٥

٢ و٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٥ و٨

٤) لاحظ ص : ٧٤

٥) لاحظ ص : ٧٤

٦) لاحظ ص ٧٤

٧) لاحظ ص : ٧٤

اسلم فيها كان املك بها[1] ولو كان الزوجان غير كتابيين وأسلم احدهما قبـل الدخول انفسخ النكاح في الحال[2] ولو كان بعده يقف على

---

١) مقتضي اطلاق حديثي عبدالله بن سنان (* ١) واحمد بن محمد بن أبـي نصر قـال : سألت الرضا عليه السلام عـن الرجل تكون له الزوجـة النصرانية فتسلم هل يحل لها أن تقيم معه ؟ قال : اذا أسلمت لم تحل له ، قلت : فان الزوج أسلم بعد ذلك أيكونان على النكاح ؟ قال: لايتزوج بتزوج جديد (* ٢)، وان كان بطلان النكاح بلا فرق بين اسلام الزوج في العدة وعدمه لكن ادعي ان اطـلاق النص يقيد بالاجماع بأن نقول اذا أسلم بعد انقضاء العدة يبطل العقد وان أسلم فيها يصح ويقيد بحديث السكوني (* ٣) وبخبر منصور بن حازم (* ٤) وبخبر محمد بن مسلم (* ٥) .

وفي المقام مرسلان رواهما جميل بن دراج (* ٦) ومحمد بن مسلم (*٧) ويستفاد منهمـا ان النكاح بعد اسلام الزوجة باق ولاينفسخ ، ولكن مضافاً الى ان المرسل لااعتبار به يمكن تقييدهما باسلام الزوج قبل انقضاء العدة ، فلاحظ .

٢) فان أسلم الزوج دون الزوجة يبطل النكاح اذ لايجـوز للمسلـم التزويج بالكافرة غير الكتابية لاابتداء ولا استدامة ، وان اسلمت الزوجة دون الزوج فالأمر أظهر .

---

١) لاحظ ص : ٤٧

٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٥

٣ و٤) لاحظ ص : ٦٠

٥) لاحظ ص : ٧٧

٦) لاحظ ص : ٦٠

٧) لاحظ ص : ٧٧

انقضاء العدة[١] ولو اسلم الزوج على اكثر من اربع غير كتابية واسلمن فاختار اربعاً انفسخ نكاح البواقي[٢] ولو اسلم وعنده اربع كتابيات

---

١) ادعي عليه عدم الخلاف ، وعن الجواهر الاتفاق عليه نقلاً وتحصيلاً ، وعن الرياض نقل الاجماع عليه ويمكن الاستدلال عليه بحديث منصور (* ١) ومحمد بن مسلم (* ٢) .

٢) ادعي عليه عدم الخلاف بل ادعي عليه الاجماع ويمكن الاستدلال عليه بوجوه :

الأول : مارواه العامة من ان ابن سلمة الثقفي اسلم وله عشر نسوة في الجاهلية فاسلمن معه فأمره النبي صلى الله عليه وآله أن يتخير أربعاً منهن (* ٣) والخبر ضعيف سنداً لايعتد به .

الثاني : خبر الدعائم عن علي عليه السلام انه قال في المشرك يسلم وعنده اختان حرتان او اكثر من اربع نسوة حرائر قال : يترك له التي نكح اولاً من الاختين والأربع الحرائر الأولى وتنزع منه الاخت الثانية ومازاد على أربع حرائر (* ٤) والسند ضعيف .

الثالث : ما عن الجعفريات عن علي عليه السلام في الرجل يكون له اكثر من اربع نسوة في الشرك ويسلم ويسلمن الى أن قال : يختارمنهن اربعاً الاولى فالاولى (* ٥) والحديث ضعيف .

الرابع : مارواه عقبة بن خالد ، عن أبي عبدالله عليه السلام في مجوسي

---

١) لاحظ ص : ٦٠

٢) لاحظ ص : ٧٧

٣) مستدرك الوسائل الباب ٤ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ٣

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٢ و١

ثبت عقده عليهن[١] ولو كن اكثر تخيراربعاً وبطل نكاح البواقي[٢].

مسائل اخرى متفرقة

(الاولى) : يصح نكاح المريض بشرط الدخول اذا مات في مرضه فان لم يدخل حتى مات في مرضه بطل العقد ولامهرلها ولا ميراث[٣] سواء مات بمرضه أم بسبب آخر من قتل اومرض آخر[٤]

أسلم وله سبع نسوة واسلمن معه كيف يصنع؟ قال: يمسك اربعاً ويطلق ثلاثاً(*١) والسند ضعيف .

الخامس : مارواه جميل بن دراج (* ٢) والحكم وارد في مورد خاص ولا وجه للتعدي الى غيره من الموارد اذ الأحكام الشرعية تعبدية وملاكاتها معلومة عند الشارع ومجهولة عندنا .

١) اذ يجوز نكاح الأربع دواماً .

٢) ان لم يتم الأمر بالاجماع والاتفاق يشكل الجزم بتمامية ما افاده ، والله العالم .

٣) لاحظ مارواه زرارة ، عن احدهما عليهما السلام قال : ليس للمريض ان يطلق وله أن يتزوج فان تزوج ودخل بها فجايز وان لم يدخل بها حتى مات في مرضه فنكاحه باطل ولا مهر لها ولا ميراث (* ٣) .

٤) لاطلاق النص .

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ١

٢) لاحظ ص : ٢٥

٣) الوسائل الباب ٤٣ من ابواب ما يحرم با لمصاهرة ونحوها الحديث : ١

أما اذا مات بعد الدخول بها صح العقد وثبت المهر والميراث[١] ولو بريء من مرضه فمات ولم يدخل بها ورثته[٢] وكان لها نصف المهر[٣] وكذا لو تزوجت وهي مريضة فماتت في مرضها أو بعد ما برئت ولم يدخل بها[٤] وفي ارث الزوج لو تزوجها في مرضه فماتت قبل الدخول ثم مات في مرضه اشكال والاحتياط لايترك[٥] والظاهر ان النكاح في حال

---

١) بمقتضى مفهوم الشرطية كما ان القاعـدة تقتضي ذلك فان المهر يملـك بالعقد فلابد من دفعه اليها كما ان مقتضى دليل ارثها من الزوج أن ترث .

٢) فانه مقتضى مفهوم الشرطية ، مضافاً الى أنه مقتضى القاعدة الأولية اضف الى ذلك النص الخاص لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن الرجل يتزوج المرأة ثم يموت قبل أن يدخل بها فقال: لها الميراث وعليها العدة أربعة اشهر وعشر وان كان سمى لها مهراً يعني صداقاً فلها نصفه وان لم يكن سمى لها مهراً فلا مهر لها (* ١) .

٣) لاحظ مارواه محمد بن مسلم .

٤) أي يكون لها نصف المهر ، لاحظ مارواه عبيد بن زرارة قال : سألـت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بهـا فقال : ان هلكت او هلك او طلقها فلها النصف ، وعليها العدة كاملة ولها الميراث (* ٢) .

٥) الظاهر ان الوجه في الاشكال ان مقتضى النصوص بطلان النكاح اذا مات في مرضه قبل الدخول لاحظ مارواه الحناط قـال : سألت أبا عبدالله عن رجـل

(* ١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ١

(* ٢) الوسائل الباب ٥١ من ابواب المهور الحديث : ٤

مرض الزوج اذا مات فيه قبل الدخول بمنزلة العدم فلاعدة عليها بموته[1] والظاهر عموم الحكم للامراض الطويلة التي تستمر سنين ايضاً[2].

(الثانية) : يجوز للمؤمنة أن تتزوج بالمخالف[3].

تزوج في مرضه فقال : اذا دخل بها فمات في مرضه ورثته وان لم يدخل بها لم ترثه ونكاحه باطل (* ١) ولاحظ مارواه زرارة (* ٢) ومثلهما في الدلالة على المدعى مارواه عبيد بن زرارة (* ٣) .

والمفروض موته قبل الدخول ، فيلزم أن لايرثها، ومن ناحية اخرى ان ارثه منهامقتضى القواعد الأولية ومورد الروايات موته قبل وفاتها وأما وفاتهاقبل موته فلم يذكر في النصوص .

والذي يختلج بالبال ان مقتضى الحكم ببطلان النكاح ان وجوده كعدمه شرعاً في حكم الشارع فلامجال لأن يرثها ويؤكد المدعى قوله عليه السلام في الحديث الثالث من الباب « لامهر لها ولا ميراث » ولم يقل لاميراث لها ومقتضى الأطلاق انه لاميراث على الاطلاق لاالزوجة من الزوج ولا الزوج من الزوجة ، فلاحظ .

١) كما صرح في النصوص فوجوده كالعدم ويترتب عليه ما افاده في المتن من عدم العدة عليها .

٢) لاطلاق النصوص ، فلاحظ .

٣) الأقوال في المسئلة مختلفة ، وما يمكن أن يذكر في مستند المنع وجوه : الوجه الاول الاجماع وفيه : اولا انه لااجماع على الحكم كيف وقد نسب الى جملة من الأعلام منهم المفيد وابن سعيد والمحقق (قدس سرهم) القول بالجواز فلا

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٨ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ١ و٢

٣) لاحظ ص : ٨٠

اجماع .

وثانياً : انه يمكن أن يكون مرادهم بلزوم التساوي بين الزوج والزوجة المساواة في الاسلام وثالثاً : على تقدير تمامية الاجماع لايكون حجة اذ يمكن أن يكون مدركياً فلا يترتب عليه الاثر .

الوجه الثاني : مادل من النصوص على كفر المخالفين ، منها ما رواه فضيل بن يسار قال ابتدئنا ابو عبدالله عليه السلام يوماً وقال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من مات وليس عليه امام فميتته ميتة جاهلية (* ١) .

ومنها : ما عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال من زعم انه يحب النبي الى ان قال ومن زعم انه يعرف النبي ولايعرف الوصي فقد كفر (* ٢) وقد تقدم حرمة الازدواج مع الكافر .

وفيه : ان مقتضى الجمع بين الاخبار ان المخالف يعامل معه معاملة الكافر في الاخرة وأما في الدنيا فيعامل معه معاملة المسلم لاحظ ما رواه سماعة قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام اخبرني عن الاسلام والايمان الىأن قال عليه السلام الاسلام شهادة أن لااله الا الله والتصديق برسول الله الى أن قال وعليه جرت المناكح (* ٣) .

وماروا ه فضيل بن يسار قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول الى أنقال والاسلام ما عليه المناكح (* ٤) .

ولاحظ ماروا ه عبدالله بن سنان قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام بم يكون الرجل مسلماً تحل مناكحته وموارثته وبم يحرم دمه ؟ قال : يحرم دمه بالاسلام اذا

---

١) الاصول من الكافي ج ١ ص ٣٧٦ حديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب حد المرتد الحديث : ٢٨

٣ و٤) الاصول من الكافي ج ٢ ص ٢٥ حديث ١ وص ٢٦ حديث : ٣

ظهر وتحل مناكحته وموارثته (* ١) .

ولاحظ ماروواه العلا بن رزين ، انه سأل أبا جعفر عليه السلام عن جمهور الناس ، فقال : هم اليوم اهل هدنة ، ترد ضالتهم ، وتؤدي امانتهم وتحقن دمائهم وتجوز مناكحتهم وموارثتهم في هذه الحال (* ٢) .

الوجه الثالث : ما يدل من النص على ان المؤمن كفوا المؤمن ، والتزويج لابد أن يكون من الكفو ، قال الكليني (قده) : سقط عني اسناده قال : ان الله عز وجل لم يترك شيئاً مما يحتاج اليه الا وعلمه نبيه صلى الله عليه وآله ، فكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ، ثم قال : ايها الناس ان جبرئيل اتاني عن اللطيف الخبير فقال : ان الأبكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثمارها فلم تجتن افسدته الشمس ، ونثرته الرياح، وكذلك الأبكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر قال : فقام اليه رجل فقال : يا رسول الله فمن نزوج ؟ فقال : الاكفاء فقال : ومن الاكفاء؟ فقال: المؤمنون بعضهم اكفاء بعض المؤمنون بعضهم اكفاء بعض (*٣) .

وفيه: ان اصطلاح المؤمن في الشيعي في الزمن المتأخر عن النبي صلى الله عليه وآله واما في زمانه فالمؤمن هو المسلم .

الوجه الرابع: النصوص الدالة على تزويج من يرضى خلقه ودينه والمخالف ليس مرضياً منها : ما رواه ابراهيم بن محمد الهمداني قال: كتبت الى أبي جعفر عليه السلام في التزويج ، فأتاني كتابه بخطه قال رسول الله صلى الله عليه وآله :

---

١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١٧
٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١
٣) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٢

. . . .

اذا جائكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير (* ١).

ومنها : مارواه ابان ، عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الكفو أن يكون عفيفاً وعنده يسار (* ٢).

ومنها: ما روي عن علي عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا جائكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه ، قلت : يا رسول الله وان كان دنياًفي نسبه ، قال : اذا جائكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير (* ٣).

وفيه : انه لامفهوم لهذه النصوص بل المستفاد منها استحباب التعجيل في تزويج البنت، مضافاً الى ان الدين عندالله الاسلام بمقتضى قوله تعالى « ان الدين عندالله الاسلام وما اختلف الذين اوتوا الكتاب » (*٤) فالمسلم دينه مرضي بمقتضى الاية الا أن يقال لااشكال في أن اسلام المخالف ليس مرضياً والمتمم للاسلام والمكمل له الايمان ، فلاحظ .

الوجه الخامس : مارواه زرارة بن أعين ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : تزوجوا في الشكاك ولا تزوجوهم ، فان المرأة تأخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه (* ٥) فان مقتضى عموم العلة حرمة تزويج المؤمنة من المخالف بل يدل النهي عن تزويج الشكاك على حرمة تزويج المخالف بالاولوية ، ولا يبعد أن يقال

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٢

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٤ و٦

٤) آل عمران/١٩

٥) الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٢

. . . .

ان النهي الوارد في الرواية ليس للارشاد الى الفساد بل تعلق بالنكاح بلحاظ أمر خارجي .

وبعبارة اخرى : لايبعد أن يكون النهي نهياً كراهياً مولوياً ولا يكون ارشاداً الى الفساد ، مضافاً الى أنه قد مر ان الجواز مستفاد من بعض النصوص وفرق عليه السلام بين الاسلام والايمان وجعل الاسلام ميزاناً للارث وجواز النكاح .

الوجه السادس :النصوص الدالة على حرمة تزويج الناصب ، لاحظ ما رواه الفضيل بن يسار (* ١) .

وما رواه ايضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايتزوج المؤمن الناصبة المعروفة بذلك (* ٢) .

وما رواه (أيضاً) عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال له الفضيل : ازوج الناصب ؟ قال : لاولا كرامة ، قلت : جعلت فداك والله اني لاقول لك هذا ولو جائني بيت ملان دراهم مافعلت (* ٣) الى غيرها من النصوص الواردة في الباب .

بتقريب ان المستفاد من بعض الروايات ان كل مخالف ناصب، لاحظ مارواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ليس الناصب الى أن قال ولكن الناصب من نصب لكم وهو يعلم انكم تتولونا وانكم من شيعتنا (* ٤) .

ومارواه ابن عيسى قال : كتبت اليه يعني علي بن محمد عليهما السلام اسأله عن الناصب هل احتاج في امتحانه الى أكثر من تقديمه الجبت والطاغوف واعتقاد

---

١) لاحظ ص : ٧٥

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يجب فيه الخمس الحديث : ٣

• • • • • • • • • •

امامتهما ؟ فرجع الجواب : من كان على هذا فهو ناصب (* ١) .

وفيه : انه قد مر ان المخالف ليس كافراً دنيوياً بخلاف الناصب فانه انجس من الكلب ، مضافاً الى أنه استفيد كما تقدم من بعض الروايات ان الميزان لجواز النكاح والارث هو الاسلام .

ويضاف الى ذلك كله مارواه الفضيل بن يسار قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن المرأة العارفة هل ازوجها الناصب ؟ قال : لا لأن الناصب كافر قلت : فازوجها الرجل غير الناصب ولا العارف ؟ فقال : غيره احب الي منه (*٢) فانه يستفاد من هذه الرواية جواز نكاح المخالف .

الوجه السابع : حديثا الفضيل : احدهما قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام ان لامرأتي اختاً عارفة على رأينا، وليس على رأينا بالبصرة الا قليل فازوجها ممن لايرى رأيها ؟ قال لاولا نعمة ان الله عزوجل يقول : « فلا ترجعوهن الى الكفار لاهن حل لهم ولاهم يحلون لهن » (* ٣) .

ثانيهما : قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن نكاح الناصب فقال : لا والله ما يحل ، قال فضيل : ثم سألته مرة اخرى فقلت : جعلت فداك ما تقول في نكاحهم قال: والمرأة عارفة ؟ قلت : عارفة، قال: ان العارفة لاتوضع الا عند عارف(*٤)

والحديثان كلاهما ضعيفان سنداً، مضافاً الى ان المستفاد من جملة من النصوص جواز تزويج المخالف ، ويؤيد المدعى مارواه علي بن بلال قال : لقى هشام بن عبدالملك بعض الخوارج فقال يا هشام ما تقول في العجم يجوز أن يتزوجوا في

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ما يجب فيه الخمس الحديث : ١٤

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١١

٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

على كراهية[١] بل الاحوط تركه[٢] الا اذا خيف عليهـا الضلال فيحرم ويجوز العكس الااذا خيف الضلال[٣] ويكره تزويج الفاسق[٤]

العرب ؟ قال : نعم ، قال : فالعرب يتزوجوا من قريش ؟ قال : نعم قال : فقريش يتزوج في بني هاشم؟ قال ؟ نعم قال: عمن اخذت هذا ؟ قال : عن جعفر بن محمد عليهما السلام سمعته يقول: اتتكافى دمائكم ولاتتكافى فروجكم، الحديث (*١) .

١) قال في الجواهر (*٢) «لاريب في كراهة ان تزوج المؤمنة بالمخالف» الخ ولايبعد أن يستفاد المدعى من حديث زرارة بن أعين (* ٣) فان المستفاد من الرواية بالفهم العرفي كراهة تزويج المؤمنة غير المؤمن ، والله العالم .

٢) لااشكال في حسن الاحتياط وبه يخرج عن شبهة الخلاف .

٣) تارة يعلم بترتب الضلالة علماً وجدانياً اوعقلائياً او اعتبارياً فلااشكال في الحرمة واخرى لايعلم بل يحتمل ويخاف كما في المتن .

والذي يختلج ببالي القاصر ان الوجه في الحرمة في الصورة المفروضة اهمية المفسدة المترتبة المحتملة وبعبارة اخرى : مفسدة الضلالة بحـد يكفي احتمال ترتبها ولولا هذه الجهة لم اروجهاً ملزماً للقول بالحرمة ، اللهم الا أن يكون فـي المقام وجه لم يخطر بخاطري الفاتر ولا يحضرني وجه عاجلا ، والله العالم .

٤) قال في الجواهر (* ٤) «ويكره ان يزوج الفاسق كما في القواعد وغيرها بل في المسالك لاشبهة في كراهة تزويجه حتى منع منه بعض العلماء» الخ .

وقد ذكرت في مقام بيان الاستدلال على المدعى وجوه :

---

١) الوسائل الباب ٢٦ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٣

٢) ج – ٣٠ ص ١١٥

٣) لاحظ ص : ٨٥

٤) ج – ٣٠ ص : ١١٤

. . . .

الوجه الأول : قوله تعالى « افمن كان مؤمناً كمن كان فاسقاً لايستون » (*١) فان المستفاد من الاية الكريمة عدم استواء المؤمن والفاسق وفيه : اولا ان نفي الاستواء لايقتضي عدم جواز التزويج .

وثانياً : ان الفسق لاينافي الايمان بلا اشكال فيكون المراد من الفاسق الكافر بقرينة مقابلته مع المؤمن ، والتقسيم قاطع للشركة .

الوجه الثاني : مارواه علي بن مهزيار قال : كتب علي بن اسباط الى أبي جعفر عليه السلام في امر بناته وانه لايجد احداً مثله ، فكتب اليه أبو جعفر عليه السلام : فهمت ماذكرت من امر بناتك وانك لاتجد احداًمثلك، فلا تنظر فيذلك رحمك الله ، فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال: اذا جائكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير (*٢) بتقريب ان الفاسق ليس مرضي الدين فلا يزوج .

وفيه : اولا انه لامفهوم الا للشرط واما اللقب لامفهوم له وثانياً : انه لااشكال في ان المؤمن الفاسق مرضي الدين والمراد من حسن الخلق من تكون له سجايا حسنة فلا تنافي بينها وبين الفسق .

الوجه الرابع : ان الفاسق لفسقه حري بالأعراض والاهانة والتزويج اكرام ومودة وفيه : انه لااشكال في أن مطلق الفسق لايوجب الأعراض والاهانة بحيث لايزوج سيما مع فرض كون المرئة فاسقة أيضاً .

الوجه الخامس : انه لايؤمن من الاضرار بها وقهرها على الفسق ولا أقل من ميلها اليه او سقوط محله من الحرمة عندها وفيه : انه اخص من المدعى لامكان

---

١) السجدة/١٨

٢) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

وتتأكد الكراهة في شارب الخمر[١]

(الثالثة) : نكاح الشغار باطل[٢].

أن تكون المؤمنة فاسقه مثله اوأشد فسقاً وثانياً: ان مثل هذه التقريبات لاتوجب سد باب النكاح ولعل الألتزام بالحرمة كما عن بعض العلماء خلاف الضرورة ، نعم لايبعد ان يستفاد الكراهة من حديث زرارة بن اعين (* ١) فان مقتضى عموم العلة الالتزام بالكراهة في المقام ، فلاحظ .

١) قال في الجواهر (* ٢) « وتتأكد الكراهة في شارب الخمر » الخ ، وقد وردت جملة من النصوص في النهي عن تزويج شارب الخمر، منها : مارواه احمد بن محمد رفعه قال: قال أبوعبدالله عليه السلام : من زوج كريمته من شارب خمر فقد قطع رحمها (* ٣) .

ومنها : ماروي عن رسول الله صلى الله عليه وآله : شارب الخمر لايزوج اذا خطب (* ٤) .

ومنها : ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله : شارب الخمر ان مرض فلا تعودوه « الى أن قال : « وان خطب فلا تزوجوه الحديث (* ٥) الى غيرها من الروايات ولااشكال في استفادة التأكد من هذه الروايات، والظاهر ان الحديث الثالث من الباب تام سنداً .

٢) قال في الجواهر (* ٦) « نكاح الشغار باطل عند نابل الاجماع بقسميه عليه بل لعل المحكي منهما متواتر ، مضافاً الى ما روي عن النبي صلى الله عليه

---

١) لاحظ ص : ٨٥

٢) ج ــ ٣٠ ص : ١١٥

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب مقدماالنكاح وآدابه الحديث : ١ و٢ و٤

٦) ج ــ ٣٠ ض : ١٢٨

وهوجعل نكاح امرأة مهراخرى[١].

(الرابعة) : يجوز تزويج الحرة بالعبد[٢] .

وآله لاجلب ولاجنب ولا شغار في الاسلام، والشغار ان يزوج الرجل ابنته واخته ويتزوج هو ابنة المتزوج او اخته ولا يكون بينهما مهر غير تزويج هذا هذا وهذا هذا (* ١) » الخ ولا اشكال في حرمته فتوى ونصوصاً (* ٢) .

١) لاحظ ما روى عن النبي صلى الله عليه وآله (* ٣) .

٢) بلا اشكال ـ كما في الجواهر ـ ويكفي للجواز العمومات والاطلاقات مضافاً الى حديث أبي حمزة الثمالي (في حديث) قال : كنت عند أبي جعفر عليه السلام فقال له رجل : اني خطبت الى مولاك فلان بن أبي رافع ابنته فلانة فردني ورغب عنـي وازدراني لدمامتي وحاجتي وغربتي ، فقال أبو جعفر عليه السلام : اذهب فأنت رسولي اليه ، فقل له : يقول لك محمد بن علي بن الحسين بـن علي بن أبي طالب : زوج منجح بن رياح مولاي بنتك فلانة ولا ترده «الى أن قال:» ثم قال أبو جعفر عليه السلام : ان رجـلا كان من أهل اليمامة يقال له : جويبراتى رسول الله صلى الله عليه وآله منتجعاً للاسلام فأسلم وحسن اسلامه ، وكان رجلا قصيراً دميماً محتاجاً عارياً ، وكان من قباح السودان « الى أن قال : » وان رسول الله صلى الله عليه وآله نظر الى جويبر ذات يوم برحمة له ورقة عليه فقال له : يـا جويبر لوتزوجت امرأة فعففت بها فرجك واعانتك على دنياك وآخرتك، فقال له جويبر: يا رسول الله بأبي أنت وامي من يرغب في فوالله ما من حسب ولانسب ولا مال ولا جمال ، فاية امرأة ترغب في ؟ فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله

---

١) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب عقد النكاح واولياء العقد الحديث : ٢

٢) عين المصدر

٣) مر آنفاً

. . . .

يا جويبر ان الله قد وضع بالاسلام من كان في الجاهلية شريفاً ، وشرف بالاسلام من كان في الجاهلية وضيعاً واعز بالاسلام من كان في الجاهلية ذليلا ، واذهب بالاسلام ما كان من نخوة الجاهلية وتفاخرها بعشايرها وباسق انسابها ، فالناس اليوم كلهم ابيضهم واسودهم وقرشيهم وعربيهم وعجميهم من آدم ، وان آدم خلقه الله من طين وان احب الناس الى الله اطوعهم له واتقاهم ، وما اعلم يا جويبر لأحد من المسلمين عليك اليوم فضلا الا لمن كان اتقى الله منك واطوع ، ثم قال له : انطلق يا جوير الى زيادة بن لبيد فانه من اشرف بني بياضة حسباً فيهم ، فقل له : اني رسول رسول الله صلى الله عليه وآله اليك وهو يقول لك زوج جويبراً بنتك الدلفاء الحديث(*١)

ولاحظ النصوص الواردة في الباب ٢٧ من أبواب مقدمات النكاح من الوسائل.

ومنها : مارواه محمد بن مسلم ، عن احدهما عليهما السلام قال : لما زوج علي بن الحسين عليهما السلام امه مولاه وتزوج هو مولاته فكتب اليه عبدالملك كتاباً يلومه فيه ويقول : قد وضعت شرفك وحسبك فكتب اليه علي بن الحسين عليهما السلام ان الله رفع بالاسلام كل خسيسة ، واتم به الناقصة واذهب به اللوم ، فلالوم على مسلم ، وانما اللوم لوم الجاهلية . واما تزويج امي فانما اردت بذلك برها ، فلما انتهى الكتاب الى عبد الملك قال : لقد صنع علي بن الحسين عليهما السلام امرين ما كان يصنعهما احد الا علي بن الحسين فانه بذلك زاد شرفاً (*٢) .

ومنها : مارواه زرارة ، عن احدهما عليهما السلام نحوه ، وزاد في كتاب علي بن الحسين عليهما السلام ولنا برسول الله صلى الله عليه وآله اسوة زوج زينب بنت

---

١) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٩

والهاشمية بغيره والعربية بالعجمي وبالعكس[1].

عمه زيداً مولاه ، وتزوج مولاته صفية بنت حي بن اخطب (* ١) فيستفاد من هذه النصوص انه لامانع من تزويج الحرة من العبد وبالعكس وانما المصحح الاسلام.

١) فان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم زوج عائشة وحفصة وزوج المقداد بنت الزبير وأبا العاص بن ربيع وعثمان بن عفان بنات رسول الله صلى الله عليه وآله وزوج علي بن الحسين عليهما السلام مولاته لاحظ النصوص : منها ما رواه محمد بن مسلم (* ٢) .

ومنها : مارواه ابوبكر الحضرمي ، عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله زوج المقداد بن الاسود ضباعة ابنة الزبير ابن عبد المطلب وانما زوجه لتتضع المناكح وليتأسوا برسول الله صلى الله عليه وآله ، وليعلموا ان اكرمهم عندالله اتقاهم (* ٣) .

ومنها : مارواه معاوية بن عمار ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله زوج ضبيعة بنت الزبير بن عبدالمطلب من مقداد بن الاسود فتكلمت في ذلك بنو هاشم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : اني انما اردت ان تتضع المناكح (* ٤) .

ومنها : ما رواه يزيد بن حاتم قال : كان لعبد الملك بن مروان عين بالمدينة يكتب اليه بأخبار ما يحدث فيها ، وان علي بن الحسين عليهما السلام اعتق جارية له ثم تزوجها فكتب العين الى عبدالملك فكتب عبد الملك الى علي بن الحسين

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠

٢) لاحظ ص : ٩٢

٣) الوسائل الباب ٢٦ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

عليهما السلام اما بعد فقد بلغني تزويجك مولاتك وقد علمت انه كان في اكفائك من قريش من تمجد به في الصهر وتستنجبه في الولد ، فلا لنفسك نظرت ، ولا على ولدك ابقيت والسلام ، فكتب اليه علي بن الحسين عليهما السلام اما بعد فقد بلغني كتابك تعنفني بتزويجي مولاتي وتزعم انه قدكان في نساء قريش من اتمجد به في الصهر ، واستنجبه في الولد وانه ليس فوق رسول الله صلى الله عليه وآله مرتقى في مجدولا مستزاد في كرم ، وانما كانت ملك يميني خرجت مني اراد الله عزوجل مني بأمر التمست «التمس خ ل» ثوابه ، ثم ارتجعتها على سنته ، ومن كان زكياً في دين الله فليس يخل به شيىءمن أمره وقد رفع الله بالاسلام الخسيسة وتمم به النقيصة ، واذهب به اللوم، فلالوم علىامرء مسلم انما اللوم لوم الجاهلية والسلام الحديث (* ١) .

ومنها : ما رواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن الايمان، فقال : الايمان ماكان في القلب، والأسلام ماكان عليه التناكح والمواريث وتحقن به الدماء الحديث (* ٢) .

ومنها : ماروواه علي بن رئاب قال : دخل زرارة علىأبي عبدالله عليه السلام فقال : يا زرارة متأهل انت ؟ قال : لا ، قال : وما يمنعك من ذلك ؟ قال : لأني لااعلم تطيب مناكحة هؤلاء أملا فقال: فكيف تصبروأنت شاب، قال: اشتري الاماء قال : ومن اين طاب لك نكاح الاماء ؟ قال : لأن الامة ان رابني من امرها شيىء بعتها ، قال : لم اسألك عن هذا ، ولكن سألتك من اين طاب لك فرجها ؟ قال له: فتأمرني ان اتزوج؟ فقال له : ذلك اليك قال : فقال له زرارة : هذا الكلامينصرف

---

١) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١٣

. . . .

على ضربين اما ان لاتبالي ان اعصى الله اذ لم تأمرني بذلك والوجه الاخر أن يكون مطلقاً لي قال فقال لي: عليك بالبلهاء قال: فقلت: مثل الذي يكون على رأى الحكم بن عتيبة وسالم بن أبي حفصة ؟ قال : لا التي لاتعرف ما انتم عليه ولا تنصب ، قد زوج رسول الله صلى الله عليه وآله أبا العاص بن ربيع وعثمان بن عفان، وتزوج عايشة وحفصة وغيرهما ، قلت : لست انا بمنزلة النبي صلى الله عليه وآله الذي كان يجري عليهم حكمه وما هو الا مؤمن أو كافر ، قال الله عزوجل : « فمنكم كافر ومنكم مؤمن » ، فقال له أبوعبدالله عليه السلام فأين أصحاب الأعراف ؟ واين الذين خلطوا عملا صالحاً وآخر سيئاً ؟ واين الذين لم يدخلوها وهم يطعمون ؟ الحديث (* ١) .

ومنها : مارواه زرارة ، عن أبي عبدالله عليه السلام في تزويج ام كلثوم فقال: ان ذلك فرج غصبناه (* ٢) .

ومنها : مارواه هشام بن سالم ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لما خطب اليه قال له اميرالمؤمنين عليه السلام : انها صبية ، قال : فلقى العباس ، فقال : مالي ؟ أبي بأس ؟ فقال : وما ذاك؟ قال: خطبت الى ابن اخيك فردني ، اما والله لاغورن زمزم ، ولا ادع لكم مكرمة الا هدمتها ، ولا قيمن عليه شاهدين بأنه سرق، ولاقطعن يمينه ، فأتاه العباس فأخبره وسأله ان يجعل الأمر اليه، فجعله اليه (*٣).

ومنها : مارواه محمد بن قيس الأسدي قال : قال أبو جعفر عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله زوج منافقين أبا العاص بن الربيع وسكت عن

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٤

٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

(الخامسة) : لايجوز التعريض بالخطبة لذات البعل ولالذات العدة الرجعية[١]

الاخر (* ١) .

اضف الى ذلك السيرة الخارجية فانه لامجال للاشكال في الجواز بالنسبة الى ما ذكر في المتن فانه لااشكال ولاريب في جواز تزويج الهاشمية بغيره والعربية بغيره وكذلك العكس ، فلاحظ .

١)لأنها زوجة حكماً بل حقيقة على اختلاف القولين فيها فضلا عن التصريح اجماعاً محكياً من غير واحد ان لم يكن محصلا وهو الحجة كما في الجواهر .

مضافاً الى منافاته لاحترام العرض المحترم كالمال والدم ومن افساد المرئة على زوجها الذي ربما يؤدي الى الفساد بل الى فراقها منه ، بل ربما يؤدي الى قتلها زوجها طمعاً في الزوج الجديد كما نقل بالنسبة الى الملعونة جعدة بنت الأشعث بن قيس .

لاحظ ما روي عن الصادق ، عن آبائه عليهم السلام ان الحسن عليه السلام قال لأهل بيته : اني اموت بالسم كما مات رسول الله صلى الله عليه وآله قالوا : ومن يفعل ذلك ؟ قال : امرأتي جعدة بنت الأشعث بن قيس ، فان معاوية يدس اليها ويأمرها بذلك ، قالوا ، اخرجها من منزلك ، وباعدها من نفسك ، قال : كيف اخرجها ولم تفعل بعد شيئاً ولو اخرجتها ما قتلني غيرها ، وكان لها عذر عند الناس فما ذهبت الأيام حتى بعث اليها معاوية مالا جسيماً ، وجعل يمنيها بأن يعطيها مائة الف درهم أيضاً ويزوجها من يزيد وحمل اليها شربة سم لتسقيها الحسن عليه السلام فانصرف الى منزله وهو صائم فاخرجت وقت الافطار ، وكان يوماً حاراً شربة لبن

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٢

ويجوز للمعتدة البائنة[١].

وقد القت فيها ذلك السم ، فشربها وقال: عدوة الله قتلتيني قتلك الله، والله لاتصيبين مني خلفاً، ولقد غرك وسخرمنك ، والله يخزيك ويخزيه فمكث عليه السلام يومين ثم مضى ، فغدر بها معاوية ولم يف لها بما عاهد عليه (* ١) .

وماروي عن مغيرة قال: ارسل معاوية الى جعدة بنت الأشعث اني مزوجك ابني يزيد على ان تسمي الحسن وبعث اليها مائة الف درهم، ففعلت وسمت الحسن عليه السلام فسوغها المال ، ولم يزوجها من يزيد فخلف عليها رجل من آل طلحة فاولدها ، وكان اذا وقع بينهم وبين بطون قريش كلام عيروهم ، وقالوا : يا بني مسمة الأزواج (* ٢) .

اضف الى ذلك انه لو ادعى الفقيه انه علم من مذاق الشرع حرمة التعريض لذات البعل بالخطبة لم يكن في دعواه مجازفاً ، فلاحظ .

١) فان الجواز مقتضى الأصل الأولي مالم يعرضه عنوان حرام ، ويدل على المدعى في الجملة قوله تعالى « ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء اواكننتم في انفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لاتواعدوهن سراً الا ان تقولوا قولا معروفاً » (* ٣) والنصوص الواردة في المقام الناظرة الى الاية الشريفة .

لاحظ مارواه عبدالله بن سنان قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن قول الله عزوجل « ولكن لاتواعدوهن سراً الا ان تقولوا قولا معروفاً ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله » قال : السر أن يقول الرجل : موعدك بيت آل فلان ثم يطلب اليها ان لاتسبقه بنفسها اذا انقضت عدتها قلت : فقوله : « الا أن تقولوا قولا معروفا » قال: هو طلب الحلال من غير ان يعزم عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب

---

١ و٢) بحار الانوار : ج ـ ٤٤ ص : ١٥٣ و١٥٥

٣) البقرة/٢٣٥

. . . .

اجله (* ١) .

وماروواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن قول الله عزوجل «ولكن لاتواعدوهن سراً الا أن تقولوا قولاً معروفاً» قال : هو الرجل يقول : للمرأة قبل ان تنقضي عدتها او اعدك بيت فلان ليعرض لها بالخطبة ويعني بقوله : « الا أن تقولوا قولا معروفاً » التعريض بالخطبة ولا يعزم عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله (* ٢) .

وماروواه علي ابن أبي حمزة ، قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن قول الله عزوجل « ولكن لاتواعدوهن سراً » قال : يقول الرجل : او اعدك بيت آل فلان يعرض لها بالرفث ويرفث « ويوقت خ ل » يقول الله عزوجل : « الا أن تقولوا قولا معروفاً » والقول المعروف التعريض بالخطبة على وجهها وحلها « وحكمها خ ل » ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله (* ٣) الى غيرها من النصوص الواردة في الباب المشار اليه فان المستفاد من الاية والنصوص انه يجوز التعريض لذات العدة من الوفاة بالخطبة .

ولا يخفى : انه لايستفاد من النصوص حرمة التصريح بالخطبة بل المستفاد من الاية والنصوص العزم على النكاح قبل انقضاء العدة والخلوة مع المعتدة للالتذاذ والمفاكهة وايضاً يستفاد منها حرمة التصريح بالألفاظ المستهجنة غير المناسبة مع ذوي الشرف والكرامة .

وأما حديث عبدالرحمن بن أبي عبدالله ـ عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل « الا أن تقولوا قولا معروفاً » قال : يلقاها فيقول اني فيك لراغب واني

---

١) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

وكذا من الزوج لهـا الا ان تكون محرمة ابداً عليه اوتحتاج الى محلل[1] .

للنساء امكرم ولا تسبقيني بنفسك والسر لايخلو معها حيث وعدها (* ١) ، فلا يدل على المدعى الا على القول بمفهوم اللقب مضافاً الى ضعف سنده بالارسال فما أفاده صاحب الجواهر (قده) في هذا المقام من جواز التصريح وعدم وجوب الاقتصار على التعريض تام ثم ان الاية الشريفة والنصوص واردة في عدة الوفاة واسراء الحكم الى بقية اقسام العدة اما من باب احراز الملاك وعـدم الفرق بين مواردها واما بالاجماع التعبدي الكاشف عن رأى المعصوم وهـل يمكن تحصيله ولكن يكفي للجواز الأصل الاولي كما تقدم .

١) الانصاف ان الجزم بكل واحد من هذه الأحكام يحتاج الـى قيام اجماع تعبدي عليه والا فلا وجه لقياس تعريض الزوج للخطبة على غيره حيث انالزوج يجوز له التزويج فلا جامع بين المقامين .

وبعبارة اخـرى : لو فرض حرمة التصريح من غير الزوج فلاوجه لحرمته بالنسبة اليه كما انه لاوجه للالتزام بالحرمة بالنسبة الى الزوج فيما تكون محرمة عليه موقتاً ويتوقف الجوازعلى المحللالا أن يقوماجماع تعبدي عليه فانالمحذور المتصور في غيره لايتصور في مورده كما هو ظاهر نعم في حرمة التعريض في مورد الحرام المؤبد وجـه اذ المفروض ان ازدواجه حرام لاسبيل اليـه فيرجع التعريض الى تعريض المحرم ، والله العالم بحقايق الامور .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

الفصل الرابع

(فى عقد المتعة

ويشترط فيه الايجاب[١] .

---

١) ادعي على اعتبار الصيغة فيها عدم الخلاف بل ادعي عليه الاجماع وقد تقدم في اول الكتاب انه يمكن الاستدلال على اشتراط القول في المتعة بعدة روايات، منها مـا رواه ابان بـن تغلب قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : كيف اقول لها اذا خلوت بها ؟ قال : تقول : اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لاوارثة ولا موروثة كذا وكذا يوماً، وان شئت كذا وكذا سنة، بكذا وكذادرهماً، وتسمى من الأجر « من الأجل يب » ما تراضيتهما عليه قليلا كان اوكثيراً، فاذا قالت : نعم فقد رضيت وهي امرأتك وانت اولى الناس بها الحديث (* ١) .

ومنها : مارواه ثعلبة قال: تقول: اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحاً غير سفاح ، وعلى ان لاترثيني ولا ارثك، كذا وكذا يوماً بكذا وكذا وكذادرهماً وعلى ان عليك العدة (* ٢) .

ومنها : مارواه هشام بن سالم قال : قلت : كيف يتزوج المتعة ؟ قال : يقول اتزوجك كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً ، فاذا مضت تلك الأيام كان طلاقها في شرطها ولا عدة لها عليك (*٣) الى غيرها من النصوص الوارد في الباب المشار اليه .

بتقريب ان المستفاد مـن هذه النصوص مفروغية الاشتراط عنـد السائل غاية

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٨ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

مثل أن تقول المرأة : متعتك اوزوجتك اوانكحتك نفسي(١).

الأمر يسئل عن الكيفية والامام عليه السلام يجيب فـلا اشكال في الحكم اجماعاً ونصوصاً .

وربما يستفاد من حديث عبد الرحمن بـن كثير عن أبـي عبدالله عليه السلام قال جائت امرأة الى عمر فقالت : اني زنيت فطهرني ، فأمر بها ان ترجم فأخبر بذلك اميرالمؤمنين عليه السلام، فقال كيف زنيت؟ قالت : مررت بالباديةفاصابني عطش شديد فاستسقيت اعرابياً فأبىان يسقيني الاان امكنه من نفسي فلما اجهدني العطش وخفت على نفسي سقاني فامكنته من نفسي، فقال اميرالمؤمنينعليهالسلام تزويج ورب الكعبة (* ١) ، خلاف المدعى ، لكن الرواية ضعيفة سنداً مضافـاً الى انهانقلت بنحوآخر لايستفاد منها المخالفة مع المدعى لاحظ ما روى محمد ابن عمرو بن سعيد ، عن بعض‌اصحابنا قال : اتت امرأة الى عمر فقالت : ياامير المؤمنين اني فجرت فاقم في حـد الله ، فامر برجمهـا وكان علي عليه السلام حاضراً ، فقـال له : سلها كيف فجرت ؟ قالت : كنت في فلاة مـن الأرض فأصابني عطش شديد ، فرفعت لي خيمة فاتيتها فاصبت فيها رجلااعرابياً ، فسألته الماء فأبى علي أن يسقيني الا ان امكنه من نفسي ، فوليت منـه هاربة ، فاشتدبي العطش حتى غارت عيناي وذهب لساني ، فلما بلغ مني‌اتيته فسقاني ، ووقع علي فقال له علي عليه السلام : هذه التي قال الله عزوجل : «فمن اضطر غير باغ ولا عاد» هذه غير باغية ولا عادية اليـه فخل سبيلها ، فقال عمر : لولا علي لهلـك عمر (* ٢) .

١)بلااشكال ولاكلام، قال فيالجواهرفيهذا المقام(*٣) «ظاهرقول‌المصنف

---

١) الوسائل الباب ٢١ من ابواب المتعة الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ١٨ من ابواب حد الزنا الحديث : ٧

٣) ج ـ ٣٠ ص : ١٥٤

. . . .

وغيره والفاظ الايجاب ثلاثة، زوجتك ومتعتك وانكحتك، ايها حصل وقع الايجاب به ولا ينعقد بغيرها» الى آخر كلامه والحاصل انه لا اشكال في وقوع الايجاب بهذه الصيغ ، انما الكلام في جواز وقوعها بغيرها مادة او هيئة .

وربما يقال: بأنه لابد من الاقتصار على المتيقن في مخالفة الأصل فان مقتضاه عدم التحقق وقد تقدم في العقد الدائم انه لا وجه للاقتصار على القدر المتيقن مع فرض اطلاق في الأدلة، والظاهر انه لا مانع من الأخذ بالاطلاقات الواردة في المتعة لاحظ مارواه زرارة ، قال: جاء عبدالله بن عمر «عمير خ ل» الليثي الى أبي جعفر عليه السلام فقال : ما تقول في متعة النساء ؟ فقال : احلها الله في كتابه وعلى سنة نبيه ، فهي حلال الى يوم القيمة فقال : ياأبا جعفر مثلك يقول هذا وقد حرمها عمر ونهى عنها ، فقال : وان كان فعل فقال : فاني اعيذك بالله من ذلك ان تحل شيئاً حرمه عمر ، فقال له : فأنت على قول صاحبك ، وانا على قول رسول الله صلى الله عليه وآله، فهلم الاعنك ان الحق ماقال رسول الله صلى الله عليه وآله ، وان الباطل ما قال صاحبك الحديث (* ١) فان قوله فهي حلال الى يوم القيمة مطلق ومقتضاه جوازها على الاطلاق بلا فرق بين كون المرئة عربية او عجمية وبلا فرق بين الأزمنة والأمكنة والفصول وبلا فرق بين أن يكون ايجابها بالعقد العربي أو غيره وبلا فرق بين الصيغ من حيث المادة والهيئة .

وصفوة القول ان مقتضى الاطلاق عدم التقييد بقيد من القيود الا مع قيام دليل عليه ، والذي يدل على المدعى بوضوح النصوص الواردة في مقام بيان تحققها بأي لفظ لاحظ مارواه ابان بن تغلب (* ٢) وماروا ه ثعلبه (* ٣) وماروا ه هشام بن سالم (* ٤) فانه يستفاد من هذه النصوص بالفهم العرفي ان المطلوب يتحقق

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب المتعة الحديث : ٤

٢ و٣ و٤) لاحظ ص : ١٠٠

والقبول من اهله مثل : قبلت [١] ويشترط فيه ايضاً ذكر المهر [٢] كما يشترط ايضاً ذكر اجل معين لايزيد على عمر الزوجين [٣] .

بهذا المضمون بلا خصوصية لصيغة خاصة .

١) فان العقد مركب من الايجاب والقبول فيلزم القبول كما يلزم فيه الايجاب والحاصل انه لااشكال في احتياجه الى القبول .

٢) بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه كما في الجواهر مضافاً الى النصوص الدالة عليه ، منها ما روى عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاتكون متعة الابأمرين أجل مسمى واجر مسمى (* ١) .

ومنها : ماروا ه أبو بصير قال : لابد من أن تقول فيه هذه الشروط : اتزوجك متعة كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهما الحديث (* ٢) .

ومنها : ماروا ه اسماعيل بن الفضل الهاشمي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام من المتعة فقال : مهر معلوم الى اجل معلوم (* ٣) .

بل يمكن الاستدلال على المدعى بحديث زرارة ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ذكرت له المتعة أهي من الأربع؟ فقال : تزوج منهن الفافانهن مستأجرات (*٤) .

وبحديث محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة ليست من الأربع لأنها لاتطلق ولا ترث وانما هى مستأجرة (* ٥) .

٣) اجماعاً بقسميه ونصوصاً كما في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ماروا ه ابو بصير واسماعيل بن الفضل الهاشمي ومنها ما روي عن

---

١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب المتعة الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

٤ و٥) الوسائل الباب ٤ من ابواب المتعة الحديث : ٢ و٤

والا كان العقد عقد دوام على الاظهر[1] .

أبي عبدالله عليه السلام (* ١) ومنها ما رواه ابان بن تغلب (* ٢) وثعلبة (* ٣) ومنها ماروواه هشام بن سالم (* ٤) .

ومنها : ما رواه عبدالله بن بكير قال : قال : أبو عبدالله عليه السلام في حديث : ان سمى الأجل فهو متعة ، وان لم يسم الأجل فهو نكاح بات (* ٥) .

ومنها : ماروواه ابان بن تغلب في حديث صيغة المتعة انه قال لأبي عبدالله عليه السلام : فاني استحيي ان اذكر شرط الأيام ، قال : هو اضر عليك ، قلت : وكيف ؟ قال : لأنك ان لم تشرط كان تزويج مقام ولزمتك النفقة في العدة وكانت وارثاً ، ولم تقدر على ان تطلقها الاطلاق السنة (* ٦) .

ومنها : ما رواه هشام بن سالم قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام اتزوج المرأة متعة مرة مبهمة ؟ قال : فقال : ذاك اشد عليك ، ترثها وترثك ، ولا يجوز لك ان تطلقها الا على طهر وشاهدين ، قلت : اصلحك الله فكيف اتزوجها ؟ قال: اياماً معدودة بشيىء مسمى مقدار ما تراضيتم به ، فاذا مضت ايامها كان طلاقها في شرطها ولا نفقة ولا عدة لها عليك الحديث (* ٧) .

ومنها : ماروواه محمد بن اسماعيل عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : قلت له : الرجل يتزوج المرأة متعة سنة أو أقل او أكثر قال : اذا كان شيئاً معلوماً الى اجل معلوم قال : قلت : وتبين بغير طلاق قال : نعم (* ٨) .

١) بتقريب ان العقد في هذه الصورة عقد دوام واقعاً وان كان مجهولا عند

---

١) لاحظ ص : ١٠٣

٢ و٣ و٤) لاحظ ص : ١٠٠

٥ و٦ و٧) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٢ و٣

٨) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب المتعة الحديث : ١

. . . .

المتعاقدين اذ الدوام ليس الاالزوجية المطلقة غيرالمقيدة بمدة خاصة والمفروض انه كذلك .

وان شئت قلت : لافرق بين الانقطاع والدوام الا بكون الزوجية موقتهبوقت خاص كشهراو سنة وبكونها غير مقيدة كذلك بل اعتبرت الى زمان قابل لاعتبارها هذا غاية ما يمكن أن يقال في تقريب ما افاده بحسب ما يختلج ببالي القاصر .

ولكن يرد عليه انه مـا الوجه في التقييد بعدم زيادة المدة على عمر الزوجين بل الزيادة على عمر احدهما يكفي فـي تحقق موضوع هذا البيـان اذ الزوجية متقومة بالطرفين ومع عدم احدهما لايتصوربقائها ، مضافاً الى أنه على هذاالتقريب يكفي في صيرورته عقـد دوام أن يكون بمقدار عمرهمـا ولا يشترط الزيادة اذ الزوجية لاتتصوربعد موتهما فان كان هذا التقريب تاماً يتمفيما يكون الأجل مقدار عمرهما او احدهما .

الا أن يقال : الاشكال مـن ناحية عدم امكان التمتع فـي المقدار الزائد وهذا الاشكال لايتوجه فيهذه الصورة اضف الىذلك انهعلىتقدير تمامية البيانالمذكور انه لوزاد الأجـل على عمرهما او احدهما يصير عقد دوام على الاطلاق لوحـدة الملاك فلو جعل الاجل مقدارسنة وفي الواقع يكون هذاالمقدار ازيد من عمرهما او احدهما بأن يموت كلاهما او احدهما بحادث سماوي او مرض وامثالهما يصير عقد دوام أيضاً وهل يمكن الالتزام بهذا اللازم ؟ .

الا أن يقال : فرق بين الموت الطبيعي وغير الطبيعي لكن يتوجه السؤال بأنه ما هوالفارق بين المقامين، ويمكن أن يقال انهمن المقطوع عدم الاشتراط وبعبارة اخرى : يجوز الأجل الزائد بحسب الواقع وفي علم الله، اضف الى ذلك كله انه لو لم يقصد الدوام فما الوجه فيصيروته دواماً فان العقودتابعة للقصودوالمفروض

ولو لم يذكر المهر بطل[١] ولو نسي ذكر الاجل ففي البطلان اوانقلابه دائماً قولان اظهرهما الاول[٢] .

عدم صحة المدة المعينة لعدم قابليتها على الفرض والحكم بالصحة بنحو الدوام يحتاج الى الدليل ولا دليل عليه .

اذاعرفت ماذكرناه نقول : المستفاد من الأدلة ان الفرق بين الدوام والانقطاع بجعل الأجل وعدمه فان لم يجعل الأجل واعتبرت الزوجية المطلقة يكون العقد دواماً والا يكون عقد انقطاع .

ولا مجال لأن يقال مرجع الأجل في بعض الأحيان الى الدوام لأن الأحكام الشرعية تابعة لموضوعاتها بحسب ملاكاتها المعلومة عند الشارع وليس لأحد التصرف فيها .

١) للنصوص لاحظ ماروي عن أبي عبدالله عليه السلام (* ١) فان المستفاد من الرواية ان المهر ركن ومقوم لعقد المتعة .

٢) تارة يقع الكلام من حيث القاعدة الأولية وقطع النظر عن النصوص الخاصة واخرى من حيث المستفاد منها أما المقام الأول : فنقول مقتضى القاعدة الأولية هو البطلان اذ المفروض ان المقصود العقد الانقطاعي وحيث انه لم يذكر الأجل لايصح انقطاعاً واما الدوام فلم يتعلق به القصد .

وبتقريب آخر: ان كل واحد من الانقطاع والدوام يحتاج الى اللحاظ والقصد في عالم الاعتبار لعدم امكان الاهمال في الواقع ونفس الأمر فاذا كان المقصود الانقطاع تكون النتيجة هو البطلان لعدم المقتضي للصحة لاللدوام ولا للانقطاع اما الاول فلعدم قصده وأما الثاني : فلعدم ذكر الأجل على الفرض ، واما النصوص

---

١) لاحظ ص ١٠٣

ويحرم عقد المتعة على غير الكتابية من الكفار[١] والامة على الحرة من دون اذنها[٢]

فمنها مارواه ابان بن تغلب (* ١) وهذه الرواية ضعيفة سنداً ومنها مارواه هشام بن سالم (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة ايضاً سنداً ومنها ماروا‌ه عبدالله بن بكير (٣) واورد في الاستدلال بالرواية انه يمكن أن يكون المراد ان النكاح مع الأجل متعة وموقت وبدون ذكر الأجل نكاح دائم وعليه لايرتبط الحديث بالمقام.

وبعبارة اخرى: المستفاد من الحديث ان النكاح المؤجل متعة وغير المؤجل نكاح دائم فلا يرتبط بالمقام ولكن في النفس شيىء، وعلى فرض العمل بالرواية لايفرق بين صورتي النسيان والتعمد فلو ترك الأجل عمداً مع قصد المؤجل ينقلب دائماً لاطلاق الحديث.

وربما يقال: بأن حديث سماعة قال: سألته عن رجل ادخل جارية يتمتع بها، ثم نسي حتى واقعها يجب عليه حد الزاني ؟ قال: لا، ولكن يتمتع بها بعد النكاح، ويستغفر ربه مما أتى (* ٤)، يدل على البطلان اذ انسي الأجل، وفيه ان الظاهر من الحديث انه نسي العقد وقبل العقد جامع فلا يرتبط الحديث بما نحن فيه.

١) كما مران العقد على الكافرة غير جايز بمقتضى الكتاب والسنة والاجماع، نعم تقدم انه يجوز نكاح الكتابية وقد سبق الكلام حول المسئلة، فراجع.

٢) للنصوص، منها ماروا‌ه محمد بن اسماعيل قال: سألت أبا الحسن عليه السلام هل للرجل أن يتمتع من المملوكة باذن أهلها وله امرأة حرة ؟ قال: نعم

---

١ و٢ و٣) لاحظ ص: ١٠٤

٤) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب حد الزنا الحديث: ١

. . . .

اذا رضيت الحرة ، قلت : فان اذنت الحرة يتمتع منها ؟ قال : نعم (* ١) .

ومنها : ما قاله الكليني : وروي أيضاً انه لايجوز أن يتمتع الامة على الحرة (* ٢) .

ومنها : مارواه يعقوب بن يقطين قال : سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يتزوج الامة على الحرة متعة ؟ قال : لا (* ٣) .

ومنها : ماروا ه عبدالرحمان بن أبي عبدالله قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام هل للرجل أن يتزوج النصرانية على المسلمة ، والامة على الحرة ؟ فقال : لاتزوج واحدة منهما على المسلمة، وتزوج المسلمة على الامة والنصرانية، وللمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية الثلث (* ٤) .

ومنها: ماروا ه حذيفة بن منصور، قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امة على حرة لم يستأذنها ؟ قال: يفرق بينهما قلت : عليه ادب ؟ قال : نعم اثنى عشر سوطاً ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر (* ٥) .

وأما حديث سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امة على حرة فقال : ان شائت الحرة تقيم مع الامة اقامت وان شائت ذهب الى اهلها قال قلت : فان لم ترض بذلك وذهبت الى اهلها أله عليها سبيل اذا لم ترض بالمقام قال : لاسبيل عليها اذالم ترض حين تعلم قلت : فذها بها الى اهلها طلاقها ؟ قال نعم اذا خرجت من منزله اعتدت ثلاثة اشهر اوثلاثة قروء ثم تتزوج ان شائت (*٦) فهو ضعيف باللحام فالنتيجة ان المستفاد من مجموع النصوص الجواز مع الاذن وعدمه

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١٦ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٢ و٣

٤) الوسائل الباب ٧ من ابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ٣

٥ و٦) الوسائل الباب ٤٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٢ و٣

وبنت الاخ والاخت من دون اذن العمة والخالة(١) ويكره على البكر(٢)

مع عدمه .

١) كما تقدم ، فراجع .

٢) لجملة من النصوص : منها مارواه زياد بن أبي الحلال قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لابأس أن يتمتع البكر مالـم يفض اليها كراهية العيب على اهلها (* ١) .

ومنها : مارواه حفص بـن البختري ، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج البكر متعة ، قال : يكره للعيب على اهلها (*٢) .

ومنها: مارواه المهلب الدلال انه كتب الى أبي الحسن عليه السلام ان امرأة كانت معي في الدار ، ثم انها زوجتني نفسها ، واشهدت الله وملائكته على ذلك ، ثم ان اباها زوجهامن رجل آخر ، فما تقول؟ فكتب عليه السلام : التزويج الدائم لايكون الا بولي وشاهدين ، ولا يكون تزويج متعة ببكر ، استر على نفسكواكتم رحمك الله (* ٣) .

ومقتضى الجمع بين هذه النصوص وغيرها هي الكراهة لاحظ مارواه اسحاق بن عمار ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له: رجل تزوج بجارية عاتق على ان لايقتضها ، ثم اذنت له بعد ذلك ، قال : اذا اذنت له فلابأس (* ٤) .

وما رواه محمد بن عذافر ، عمن ذكره ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن التمتع بالأبكار ، فقال: هل جعل ذلك الا لهن فليستترن وليستعففن (*٥) .

وما رواه أبو سعيد القماط ، عمن رواه قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : جارية بكر بيـن ابويها تدعوني الى نفسها سراً من ابويها فافعل ذلك ؟ قال نعم

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب المتعة الحديث : ١ و١٠ و١١

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٣ و٤

وعلى الزانية[1] .

واتق موضع الفرج ، قال : قلت : فان رضيت بذلك ، قال : وان رضيت فانه عار على الأبكار (* ١) .

وما روى عن رجل ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لابـأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابويها (* ٢) .

وما رواه الحلبي قال سألته عن التمتع من البكر اذا كانت بين ابويها بلا اذن ابويها ، قال : لابأس مالم يقتض ما هناك لتعف بذلك (* ٣) .

١) لايبعد ان الوجه في الحكم بالكراهة الجمع بين روايات المنع والجواز فان المستفادمن بعض النصوص عدم الجواز، منها: مارواه أبو مريم، عن ابيجعفر عليه السلام انه سئل عن المتعة فقال: ان المتعة اليوم ليست كما كانت قبل اليوم انهن كن يومئذ يؤمن واليوم لايؤمن فاسئلوا عنهن (* ٤) .

ومنها : مارواه أبو سارة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عنها يعني المتعة فقال لي : حلال فلا تزوج « ولا تتزوج خ ل » الاعفيفة ، ان الله عزوجل يقول : «والذينهم لفروجهم حافظون» فلاتضع فرجك حيث لاتأمن على درهمك (*٥) .

ومنها : مارواه محمد بن اسماعيل ، عن الرضا عليه السلام في حدبث قال : لاينبغي لك أن تتزوج الا بمأمونة ان الله عزوجل يقول : «الزاني لاينكح الازانية او مشركة والزانية لاينكحها الأزان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين » (* ٦)،

ومنها : مارواه محمد بن اسماعيل قال : سأل رجل أبـا الحسن الرضا عليه السلام وانا أسمع عن رجل يتزوج المرأة متعة ويشترط عليها أن لايطلب ولـدها

---

١ ٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٧ و٨ و٩

٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ٦ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٢ و٣

. . . .

« الى أن قال : » فقال : لاينبغي لك أنتتزوج الا بمؤمنة «بمأمونة خ ل» اومسلمة فان الله عزوجل يقول : «الزاني لاينكح الازانية او مشركة والزانية لاينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين » (* ١) .

ومنها : مارواهعبدالله بن أبي يعفور، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عنالمرأة ولا يدرى ما حالها ايتزوجها الرجل متعة ؟ قال : يتعرض لها فان اجابته الى الفجور فلا يفعل (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن الفيض قال: سألت أبا عبدالله عليهالسلام عن المتعة قال : نعم اذا كانت عارفة « الى أن قال » واياكم والكواشف والدواعي والبغايا وذوات الازواج قلت: ما الكواشف؟ قال: اللواتييكاشفن وبيوتهن معلومةويؤتين قلت فالدواعي قال: اللواتي يدعون الىانفسهن وقدعرفن بالفساد ، قلت : فالبغايا قال : المعروفات بالزنا ، قلت : فذوات الازواج ؟ قال المطلقات على غير السنة (* ٣) .

والمستفاد من بعض الروايات هوالجواز، منها مارواه زرارة قال: سألهعمار وانا عنده عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة ؟ قال : لابأس وان كان التزويج الاخر فليحصن بابه (* ٤) .

ومنها : مارواه علي بن يقطين قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام : نساءاهل المدينة ، قال : فواسق ، قلت : فاتزوج منهن ؟ قال : نعم (* ٥) ومقتضىالجمع بين الطرفين عند القوم حمل دليل الحرمة على الكراهة .

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٨ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٢ و٣

٤ و٥) الوسائل الباب ٩ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٢

واذا كانت مشهورة بالزنا فالاحوط لزوماً ترك التمتع بها(١) ولا حد للمهر(٢)

والانصاف : ان حديث محمد بن اسماعيل (* ١) يستفاد منه كراهة التزويج بغير المأمونة ، فبـا الزانية بطريق اولى ولو سلم عدم الامكان الجمع العرفي بين النصوص فالترجيح مع هذا الحديث لكونه احدث .

١) تقدم الكلام حول هذه المسئلة (* ٢) .

٢)ادعي عليه عدم الخلاف الاعن الصدوقين (قدس سرهما) ويدل على المدعى بعض النصوص ، منها مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام كم المهر يعني في المتعة ؟ قال : ما تراضيا عليه الى ما شاءا من الأجل (* ٣) .

ومنها : مارواه زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة قال : لابد من ان يصدقها شيئاً قل او كثر ، والصداق كل شيء تراضياً عليه فـي تمتع او تزويج بغير متعة (* ٤) .

ويستفاد من بعض النصوص ان اقل ما يجزي الدرهم فلا يجوز اقل منه منها مارواه أبو بصير قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن متعة النساء قال : حلال وانه « انما خ ل » يجزي فيه الدرهم فما فوقه (* ٥) .

ومنها : مارواه علي بن رئاب قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عـن المتعة فاخبرني انها حلال ، وانه يجزي فيها الدرهم فما فوقه (*٦) .

ومقتضى الصناعة حمل المطلق علـى المقيد والالتزام بعدم جواز الأقل مـن

---

١) لاحظ ص : ١١٠

٢) لاحظ ص : ٨

٣) الوسائل الباب ٢١ من ابواب المتعة الحديث : ٣

٤ و٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ٩ و١ و١٠

ولو وهبها المدة قبل الدخول ثبت نصفه على الاظهر[١] ولو ماتت اومات لم ينقص منه شيء وان كان قبل الدخول[٢] ولو اخلت ببعض المدة سقط بنسبته[٣]

الدرهم ، الا أن يقال التسالم عند القوم مانع عن رفع اليد عن الاطلاق ، فلاحظ

١) ادعيت الشهرة عليه بل ادعي عليه الاجماع بل عن كاشف اللثام هو مقطوع به في كلام الأصحاب ، ويدل على المدعى حديث سماعة ، قال : سألته عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثم جعلته من صداقها في حل يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً ؟ قال: نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه ، فان خلاها قبل أن يدخل بها ردت المرأة على الرجل نصف الصداق (* ١) .

٢) لعدم الدليل على السقوط ومقتضى القاعدة الأولية بقائه على حاله .

٣) نقل عن الجواهر ادعاء عدم الخلاف فيه ، ويدل على المدعى بعض النصوص ، منها : ما رواه عمر بن الحنظلة قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : اتزوج المرأة شهراً فتريد مني المهر كملا واتخوف أن تخلفني قال : يجوز أن تحبس ما قدرت عليه فان هي اخلفتك فخذ منها بقدر ما تخلفك (* ٢) .

ومنها: مارواه ايضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : اتزوج المرأة شهراً فاحبس عنها شيئاً ، فقال : نعم ، خذ منها بقدر ما تخلفك ان كان نصف الشهر فالنصف ، وان كان ثلثاً فالثلث (* ٣) .

ومنها : ما رواه اسحاق بن عمار قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام يتزوج المرأة متعة تشترط له أن تأتيه كل يوم حتى توفيه شرطه اويشترط اياماً معلومة تأتيه

---

١) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب المتعة الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب المتعة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

ولافرق بين كون الاخلال لعذرا وغيره[١] عدا ايام الحيض[٢] ونحوها مما يحرم عليه فيها الوطىء[٣] والمدار فى الاخلال على الاستمتاع بالوطىء دون غيره من انواع الاستمتاع[٤] فلو اخلت به مع التمكين من الوطىء لم يسقط من المهر شيىء[٥] ولو لم تحضر في بعض المدة لعجزه عن الاستمتاع بالوطىء ففي سقوط بعض المهر اشكال[٦] ولو ظهر بطلان العقد فلامهر قبل الدخول[٧]

فتغدر به فلا تأتيه على ما شرطه عليها فهل يصلح له أن يحاسبها على مالم تأته من الأيام فيحبس عنها بحساب ذلك ؟ قال: نعم ينظر الى ما قطعت من الشرط فيحبس عنها من مهرها مقدار مالم تف ماله خلا ايام الطمث فانها لها ولا يكون لها الا ما احل له فرجها (* ١).

١) فان الموضوع عدم الوفاء وهو اعم من كونه عن عذر اولا عن عذر لاحظ حديث اسحاق بن عمار السابق.

٢) كما نص به في حديث اسحاق بن عمار.

٣) لتناسب الحكم والموضوع وانصراف الدليل ، مضافاً الى ان الحرام لاحرمة له ولا يعوض بشيىء شرعاً.

٤) كما يفهم من النص بحسب الفهم العرفي.

٥) لعدم الدليل على السقوط.

٦) لانصراف الدليل عن الصورة المفروضة، وبعبارة اخرى : الحضور لغاية الاستمتاع والوطي ومع فرض عدم امكانه فلا موضوع وفي النفس شيىء.

٧) قطعاً كما في الجواهر والوجه فيه عدم مايقتضي الضمان بعد فرض بطلان

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

وبعده لها مهر المثل[1] .

العقد بل له استعادته لو قبضت .

١) الذي يختلج بالبال أن يقال : تارة يبحث فيما هو مقتضى القاعدة الأولية واخرى فيما هو المستفاد من النصوص الخاصة فيقع البحث في مقامين :

أما المقام الأول: فنقول مقتضى القاعدة الأولية عدم استحقاقها شيئاً اذ المفروض فساد العقد وكون الوطيء موجباً للضمان يحتاج الى الدليل فلاشيء على الواطي

وأما المقام الثاني : فنقول قد وردت جملة من الروايات منها مارواه علي بن احمد بن اشيم قال : كتب اليه الريان بن شبيب يعني أبا الحسن عليه السلام : الرجل يتزوج المرئة متعة بمهر الى اجل معلوم واعطاها بعض مهرها واخرته بالباقي ثم دخل بها وعلم بعد دخوله بها قبل أن يوفيها باقي مهرها انها زوجته نفسها ولها زوج مقيم معها، أيجوز له حبس باقي مهرها أم لايجوز؟ فكتب لايعطيها شيئا لانها عصت الله عزوجل (* ١) والمستفاد من هذه الرواية انه لاشيء لها حيث انها عصت وهذا الحديث ضعيف سنداً بعلي بن احمد بن اشيم .

ومنها : مارواه حفص بن البختري ، عن ابي عبدالله عليه السلام قال: اذا بقى عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجاً فما اخذته فلها بما استحل من فرجها، ويحبس عليها ما بقى عنده (* ٢) ومقتضى هذه الرواية التفصيل بين المقدار المقبوض وغيره فالميزان هو القبض وعدمه بلا فرق في المقدار المقبوض بين كونه النصف وبين غيره وبلا فرق بين جهل المرئة وعلمها ، والظاهر ان الاجماع على خلاف المستفاد من الخبر .

ومنها عدة نصوص وردت في التزويج في العدة : منها : مارواه سليمان بن خالد ، قال : سألته عن رجل تزوج امرأة في عدتها قال : فقال : يفرق بينهما وان

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب المتعة الحديث : ٢ و١

متعة لادواماً[١] مع جهلها[٢] ويلحق به الولد وان عزل[٣]

كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما فلا تحل له ابداً وان لم يكن دخل بها فلا شيىء لها من مهرها (* ١).

ومنها : مارواه أبوبصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في رجل نكح امرأة وهي في عدتها قال : يفرق بينهما ثم تقضي عدتها فـان كان دخل بها فلها المهر بما استحل مـن فرجها ويفرق بينهما وان لم يكن دخل بها فلا شيىء لها الحديث (* ٢).

ومنها: مارواه عبدالله بن سنان ، عن أبيعبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة المطلقة قبل أن تنقضي عدتها قال : يفرق بينهما ولاتحل له أبداً ويكون لها صداقها بما استحل من فرجها أونصفه ان لم يكن دخل بهـا (* ٣) والمستفاد من هذه النصوص التفصيل بين الدخول وعدمه فعلى الأول لها المهر المثل فانه الظاهر من النصوص المشار اليها، فان قلنا بأن أعراض المشهور لايؤثر في اعتبار الخبر المعتبر فلابد مـن العمل برواية حفص وان قلنا بأنه لايمكن العمل بمفادها لأنه خلاف المتسالم عليه فيما بين القوم فلايبعد أن يقال العمل على طبق النصوص الواردة في نكاح المعتدة فمهر المثل على الظاهر من تلك النصوص فلاحظ .

١) بالتقريب المتقدم فان المهر المثل لابد من ملاحظة الجهات .

٢) اذ لامهر لبغي .

٣) بلا خلاف اجده فيه بل الاجمـاع بقسميه عليه ـ كما في الجواهر ـ ولأن الولد للفراش ، لاحظ مارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا كان للرجل منكم الجارية يطأها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهرفانه

(١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٧ و٨ و٢١

. . . .

من مولاها الـذي اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت لستة اشهر فـانه لزوجها الأخير (* ١) .

ومارواه الحسن الصيقل، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول وسئل عن رجل اشترى جارية ثم وقع عليها قبل ان يستبرىء رحمها، قال: بئس ماصنع يستغفر الله ولا يعود ، قلت : فانه باعها من آخر ولم يستبرء رحمها ثم باعها الثاني من رجل آخر ولم يستبرأ رحمها فاستبان حملها عند الثالث، فقال أبو عبدالله عليه السلام ، الولد للفراش وللعاهر الحجر (* ٢) .

ومارواه سعيد الأعرج ، عن أبـي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد ؟ قال : للذي عنده لقول رسول الله صلى الله عليه وآله : الولد للفراش وللعاهر الحجر (* ٣) .

ولجملة من النصوص : منهـا ماروواه محمد بن مسلم ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث في المتعة قال : قلت : أرأيت ان حبلت فقال : هو ولده (* ٤)

ومنها : مارواه محمد بن اسماعيل بـن بزيع ، قال : سأل رجل الرضا عليه السلام وانا اسمع عـن الرجل يتزوج المرأة متعة ويشترط عليها ان لايطلب ولدها فتأتي بعـد ذلك بولد فينكر الولد فشدد في ذلك ، وقال : يجحد وكيف يجحد اعظاماً لذلـك ، قال الرجل فان اتهمها ؟ قـال : لاينبغي لك ان تزوج الا مأمونة الحديث (* ٥) .

ومنهـا : مارواه محمد بن مسلم ، عن أبـي عبدالله عليه السلام قال : قلت : ارأيت ان حبلت ؟ قال : هو ولده (* ٦) .

---

١) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٤

٤) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب المتعة الحديث : ١

٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ٢ و٤

ولو نفاه انتفى ظاهراً بلا لعان[١] الا ان يقر به سابقاً[٢] او يكون قد وطأها وطئاً يمكن تولده منه فلا ينتفي بنفيه حينئذ[٣] وكذا الحكم في الامه[٤]

---

١) ادعى في الجواهر عدم الخلاف فيه بل الاجماع بقسميه عليه واستدل على المدعى ببعض النصوص، منها ماروواه ابن أبي يعفور ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايلا عن الرجل المرأة التي يتمتع منها (* ١) .

ومنها: ما رواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايلا عن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها (*٢) بتقريب ان الولد ينتفي باللعان في الدائم وأما في المنقطع فيدور الأمر بين سد باب الانتفاء وبين انتفائه بلا لعان ، ولا يمكن الالتزام بالأول لأنه يلزم ان امر الحاق الولد في المتعة اشد من الدائم والحال ان الأمر بالعكس ، فتأمل . والظاهر ان الحكم متسالم عليه بين الأصحاب .

٢) فان الانكار بعد الاقرار يحتاج الى اقامة الدليل ولا اجماع في هذه الصورة .

٣) فان مقتضى النصوص المشار اليها مثل رواية محمد بن مسلم (* ٣) ومحمد بن اسماعيل بن بزيع (* ٤) ومحمد بن مسلم (* ٥) الحاق الولد به على الاطلاق ، لكن ترفع اليد عن اطلاقها بالاجماع والتسالم في غير هذه الصورة فتبقى الصورة المذكورة داخلة تحت النصوص الدالة على الاطلاق ، مضافاً الى قاعدة الفراش ، فلاحظ .

٤) لاطلاق الدليل ، مضافاً الى النص الخاص بالنسبة الى عدم وقوع اللعان

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب اللعان الحديث : ١ و٢

٣ و٤ و٥) لاحظ ص: ١١٧

ولا يقع بها الطلاق[١] واللعان[٢] ولا ميراث لها الا أن يشترط[٣]

لاحظ ماروواه ابن سنان (* ١) والحاصل : ان الظاهر من المتن انه لافرق في عدم تحقق اللعان بالنسبة الى المتعة وانه ينفى الولد بلا لعان بلافرق بين كون المنقطعة حرة او امة .

١) لاخلاف فيه فتوى ونصاً كما في الجواهر ، بل يمكن أن يقال هذا من الواضحات التي لايعتريها شك ولاريب .

ويظهر من بعض النصوص ، خلافه لاحظ ماروواه هشام بن سالم (* ٢) وما وماروواه أيضاً هشام بن سالم (*٣) لكن يمكن أن يقال: ان المتفاهم من الحديثين ان المدة تنقضي فلا علقة بعدها وهذا يكون المراد من الطلاق .

٢) لاحظ حديثي ابن أبي يعفور وابن سنان (* ٤) .

٣) مقتضى الاية الشريفة « ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها او دين ولهن الربع فما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها او دين (* ٥) ، التوارث من الجانبين على الاطلاق فان مقتضى اطلاق الاية الكريمة عدم الفرق بين الزوجية الدائمية والانقطاعية كما ان مقتضى اطلاقها عدم الفرق بين اشتراط التوارث واشتراط عدمه وعدم اشتراط وجوده وعدمه هذا بالنسبة الى ما يستفاد من الاية الشريفة ، وأما النصوص فهي على طوائف :

---

١) لاحظ ص : ١١٨

٢) لاحظ ص : ١٠٠

٣) لاحظ ص : ١٠٤

٤) لاحظ ص : ١١٨

٥) النساء/١٢

. . . .

الطائفة الأولى : ما يدل على عدم التوارث على الاطلاق منها ما ارسله ابن أبي عمير ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث في المتعة قال : ان حدث به حدث لم يكن لها ميراث (* ١) فان مقتضى هذه الرواية عدم الفرق بين الاشتراط وعدمه والمرسل لااعتبار به .

ومنها : مرسل الكليني قال : وروي انه ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط (* ٢) والكلام فيه هو الكلام .

ومنها : ما رواه عمر بن حنظلة ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث في المتعة قال : وليس بينهما ميراث (* ٣) والرواية ضعيفة بابن حنظلة .

ومنها : ماروان سعيد بن يسار ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال : ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط (* ٤) وهذه الرواية ضعيفة بالبرقي .

الى غيرها من النصوص ، الدالة على عدم الارث في المتعة لاحظ ما رواه عبدالله بن عمرو قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المتعة ، فقال : حلال لك من الله ورسوله قلت : فما حدها ؟ قال : من حدودها ان لاترثها ولا ترثك الحديث (* ٥) .

ومنها : ماروان زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : ولاميراث بينهما في المتعة اذا مات واحد منهما في ذلك الأجل (* ٦) .

ومنها : ماروان المفضل بن عمر ، عن أبي عبدالله عليه السلام في كتابه اليه وأما ما ذكرت الى أن قال وليس بينهما ميراث الحديث (* ٧) .

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب المتعة الحديث : ٣ و٤ و٦

٤ و٥ و٦ و٧) نفس المصدر الحديث : ٧ و٨ و١٠ و٥

. . . .

ومنها : مارواه أبوبصير قال : لابد من ان يقول فيه هذه الشروط : اتزوجك متعة كذا وكذا يوماً ، بكذا وكذا درهماً ، نكاحاً غير سفاح على كتاب الله وسنة نبيه وعلى ان لاترثيني ولا ارثك ، وعلى ان تعتدي خمسة واربعين يوماً ، وقال بعضهم : حيضة (* ١) .

ومنها : مارواه جبير ابوسعيدالمكفوف ، عن الاحول قال : سألت أباعبدالله عليه السلام قلت: ما ادنى ما يتزوج الرجل به المتعة ؟ قال : كف «كفين خ ل» من بر يقول لها : زوجيني نفسك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحاً غير سفاح ، على أن لاارثك ولا ترثيني ، ولا اطلب ولدك الى اجل مسمى فان بدالي زدتك وزدتني (* ٢) ومنها : ما رواه محمد بن مسلم (* ٣) .

الطائفة الثانية : ما يدل على التفصيل بين اشتراط الارث وعدمه بتحققه في الأول وعدمه في الثاني منها: مارواه احمد بن محمد بن أبي نصر، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : تزويج المتعة نكاح بميراث ، ونكاح بغير ميراث ان اشترطت كان وان لم تشترط لم يكن (* ٤) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم، قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام كم المهر يعني في المتعة فقال : ما تراضيا عليه « الى أن قال : » وان اشترطا الميراث فهما على شرطهما (* ٥) .

الطائفة الثالثة : ما يدل على التوارث الا مع اشتراط عدمه لاحظ مارواه

١) الوسائل الباب ١٨ من ابواب المتعة الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) لاحظ ص : ١٠٣

٤ و٥) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٥

ولو ابرأها المدة على ان لا تتزوج فلانا صح الابراء وصح الشرط فيجب عليها الوفاء به[١] لكنها لو تزوجت منه ولو عصيا ناصح زواجها على الاظهر[٢] ولو صالحها على أن يبرئها المدة وان لا تتزوج بفلان

محمد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا ، وانما الشرط بعد النكاح (* ١) ومقتضى هذه الرواية انه مع عدم اشتراط عدم الأرث يتحقق التوارث .

اذاعرفت ما ذكرناه : فاعلم انه يمكن أن يقال ان الطائفة الاولى الدالة على عدم التوارث تقيد بالطائفة الثانية المفصلة بين الاشتراط وعدمه ان قلت: ما يدل يدل على عدم التوارث مارواه سعيد بن يسار (* ٢) فانه قد صرح فيه بالاطلاق وبنفي الارث حتى مع الاشتراط قلت : اولا قد مر ان السند ضعيف وثانياً : على فرض التعارض يكون الترجيح مع ما يدل على الثبوت لموافقته مع الاطلاق الكتابي ، وأما الطائفة الثالثة الدالة على التوارث الا في صورة اشتراط عدمه فحيث انها تدل على التوارث بالاطلاق وعدم التقييد بخصوص صورة عدم اشتراط الارث فهي مطلقة من هذه الجهة وقابلة لأن تقيد بالطائفة الثانية ، فالنتيجة انه يفصل بين الاشتراط وعدمه بأن نلتزم بالارث في الصورة الاولى وعدمه في الثانية كما في المتن ، والله العالم .

١) فان عدم التزويج بفلان امر موافق للشرع فيجب بمقتضى وجوب الوفاء بالشرط ، وأما الابراء فصحيح بلا اشكال .

٢) اذ لادليل على المنع الوضعي، وبعبارة اخرى يجب عليها الوفاء بالشرط

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب المتعة الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ١٢٠

صح الصلح ووجب عليه الابراء[١] فان امتنع اجبره الحاكم فان تعذر تولاه الحاكم[٢] ولايجوز لها ان تتزوج بفلان لكنها ان تزوجت به صح التزويج[٣] وان كانت المصالحة على أن تتزوج بفلان وجب ذلك عليها فان امتنعت أجبرها الحاكم فان تعذر زوجها الحاكم منه[٤] ولو صالحها على أن تكون بريئة من المدة بنحو شرط النتيجة صحت المصالحة[٥] ولو ابرأها معلقاً على شيء مثل أن لاتتزوج من فلان او مطلقا بطل الابراء[٦].

وعدم التزويج، واما لو عصت وتزوجت يصح زواجها بمقتضى ادلة صحة الزواج فلاحظ .

١) الظاهر ان ما افاده تام لااشكال فيه ، فان الصلح عقد صحيح والشرط في ضمن العقد واجب الوفاء ، فيجب عليه الابراء كما انه يحرم عليها التزويج بعد الابراء .

٢) من حيث كونه ولي الممتنع .

٣) الكلام فيه هو الكلام ، فلا نعيد .

٤) قد ظهر الوجه فيه فانه لامانع من صحة المصالحة المذكورة كما ان مقتضى قاعدة نفوذ الشرط الضمني صحة الشرط وفي صورة الامتناع يصل الأمر الى الولي العام أي الحاكم الشرعي .

٥) الأمر كما افاده فانه قد قرر في محله صحة شرط النتيجة، فما افاده لااشكال فيه .

٦) الظاهر ان الوجه في البطلان هو التعليق وفي ما افاده مجال واسع للاشكال والله العالم .

(مسألة ١) تعتد الحائل بعد الاجل بحيضتين[١] .

---

١) يدل على المدعى ماروواه اسماعيل ابن الفضل الهاشمي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المتعة، فقال : الق عبدالملك ابن جريح فسله عنها فانعنده منها علما، فلقيته فاملى علي شيئاً كثيراً في استحلالها وكان فيما روى لي فيها ابن جريح انه ليس فيها وقت ولاعدد انما هي بمنزلة الاماء يتزوج منهن كم شاء، وصاحب الأربع نسوة يتزوج منهن ماشاء بغير ولي ولا شهود، فاذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق ، ويعطيها الشيىء اليسير ، وعدتها حيضتان وان كانت لاتحيض فخمسة واربعون يوماً ، قال : فأتيت بالكتاب أبا عبدالله عليه السلام فقال : صدق واقر به قال ابن اذينة : وكان زرارة يقول هـذا ويحلف انه الحق الا انـه كان يقول : ان كانت تحيض فحيضة ، وان كانت لاتحيض فشهر ونصف (* ١) .

ويؤيده ماروواه أبو بصير ، عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة قال: نزلت هذه الاية « فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن فريضة ولاجناح عليكم فيماتراضيتم به من بعد الفريضة » قال : لابأس بأن تزيدها وتزيدك اذا انقطع الأجل بينكما ، فتقول: استحللتك بأمر آخر برضا منها، ولا يحل لغيرك حتى تنقضي عدتهاوعدتها حيضتان (* ٢) .

ويؤيده الخبر الاخر لأبي بصير قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول قال علي عليه السلام لولا ما سبقني ابن الخطاب ما زنا الاشقي الى أن قال : وعدتها حيضتان (* ٣) .

وربما يقال : يدل على المدعى ماروواه زرارة ، قـال : سألت أبا جعفر عليه

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب المتعة الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب المتعة الحديث : ٦

٣) مستدرك الوسائل الباب ١٨ من ابواب المتعة الحديث : ٤

السلام ما عدة المتعة اذا مات عنها الذي تمتع بها؟ قال : اربعة اشهر وعشراً، قال ثم قال : يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة وعلى أي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجاً أو ملـك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشراً ، وعدة المطلقة ثلاثة اشهر والامة المطلقة عليها نصف ما على الحرة، وكذلك المتعة عليها مثل ما على الأمة (* ١) بتقريب ان عدة الامة حيضتان فيتم المدعى اذ قوله عليه السلام في ذيل الحديث في التشبيه من حيث العدد أي عدد الشهور لا بلحاظ الحيض .

ولكن في المقام نصوص تعارض مع دليل هذا القول ، منهـا مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لاتحيض فشهر ونصف (* ٢) وجملة عدة المتعة محذوفة على نسخة الكافي ولكن موجودة في نسخة التهذيب والبناء عند الدوران على الأخذ بالزيادة على ما هو المعروف عند القوم .

ومنها : مارواه عبدالله بن عمر وعن أبي عبدالله عليه السلام في حديث في المتعة قال: قلت : فكم عدتها؟ فقال: خمسة واربعون يوماً اوحيضة مستقيمة (*٣)

ومنها : مارواه احمد بن محمد بن أبي نصر ، عن الرضا عليه السلام قال : سمعته يقول : قال أبو جعفر عليه السلام : عدة المتعة حيضة، وقال: خمسة واربعون يوماً لبعض اصحابه (* ٤) .

ومنها : ما رواه الطبرسي في (الاحتجاج) عن محمد بن عبدالله ابن جعفر

١) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب العدد الحديث : ٢

٢ و٣) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب المتعة الحديث : ١ و٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

. . . .

الحميري، عن صاحب الزمان عليه السلام انه كتب اليه في رجل تزوج امرأة بشيء معلوم الى وقت معلوم ، وبقي له عليها وقت ، فجعلها في حل مما بقي له عليها ، وقد كانت طمثت قبل أن يجعلها في حل من ايامها بثلاثة أيام ، أيجوز أن يتزوجها رجل آخر بشيء معلوم الى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة ، او يستقبل بها حيضة اخرى ؟ فأجاب عليه السلام يستقبل بها حيضة غير تلك الحيضة ، لأن اقل العدة حيضة وطهرة تامة (* ١) .

ومنها : مارواه عبد الرحمان بن الحجاج قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة ؟ فقال : تعتد اربعة اشهر وعشراً واذا انقضت ايامها وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب على الامة الحديث (* ٢) وهذه النصوص معارضة فلابد من اعمال قانون المعارضة وحيث ان المرجح الثالث في باب الترجيح الأحدثية يكون الترجيح مع ما يدل على ان عدتها حيضة ، لاحظ حديث ابن أبي نصر (* ٣) .

ان قلت : ان الحديث منقول عن الباقر عليه السلام فلا يكون أحدث قلت : الناقل عنه الامام الثامن روحي فداه ، فيصح أن يقال ان دليل الحيضة متأخر .

لكن الانصاف : ان الأمر ليس كذلك ولايصدق التأخير اذ المنقول عن الرضا عليه السلام هكذا قال أبو جعفر عليه السلام ومقتضى كلام الرضا عليه السلام ان أبا جعفر عليه السلام قال هكذا فلا يمكن الترجيح .

لكن الظاهر ان الامام عليه السلام في مقام بيان الحكم الشرعي لافي مقام نقل واقعة عن جده عليه السلام فيكون الترجيح به على القاعدة .

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٧ و٥

٣) لاحظ ص : ١٢٥

كاملتين[١] ولا يكفي فيهما المسمى أو في احداهما[٢] فان كانت في سن من تحيض ولاتحيض فبخمسة واربعين يوماً[٣] وفي الموت باربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حرة[٤] وان كانت امة اعتدت بشهرين

ويمكن أن يقال : انه على فرض التعارض والتساقط ان وجوب العدة بالحيضة الواحدة قطعي والزائد عليه مشكوك فيه فان تم اجماع تعبدي على الزائد فهو والا فمقتضى القاعدة الاقتصار على الحيضة الواحدة ، والله العالم .

١) كما هـو الظاهر من حديث الهاشمي فان عنـوان حيضتين لايصدق الا بالكاملتين .

٢) لعدم الدليل على الكفاية .

٣) كما صرح في حديث الهاشمي وغيره .

٤) لاحظ مارواه عبد الرحمن بن الحجاج (* ١) الى غيره من النصوص مضافاً الى العموم الكتابي «والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجاً يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشراً فاذا بلغن اجلهن فلاجناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير » (* ٢) .

وفي قبال النصوص الدالة على القول المشهور روايتان الأولى: مارواه علي بن يقطين ، عن أبي الحسن عليه السلام قال : عدة المرأة اذا تمتع بها فمات عنها خمسة واربعون يوماً (* ٣) .

الثانية : مارواه الحلبي، عن ابيه ، عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها؟ قال: خمسة وستون يوماً(* ٤)

---

١) لاحظ : ١٢٦

٢) البقرة/٢٣٤

٣ و٤) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب العدد الحديث : ٣ و٤

وخمسة ايام[1] .

يستفاد من احديهما انعدتها خمسة واربعون يوماً ومن الأخرى انها خمسة وستون يوماً وكلتا الروايتين ضعيفتان سنداً فلا يعتد بهما .

وربما يقال : ان المستفاد من حديث زرارة (* ١) ان المتعة بمنزلة الامة وحيث ان عدة الأمة في الوفاة خمسة وستون يوماً فعدة المتعة في الوفاة كذلك، وفيه ان المستفاد من الحديث ان التنزيل بلحاظ عدةالطلاق اذ قد صرح بالتسوية بين الجميع في عدة الوفاة .

وبعبارة اخرى: قد فصل بين عدة الوفاة وعدةالطلاق وقد جعلت عدة الوفاة اربعة اشهر وعشراً فلا يرتبط ذيل الحديث بعدةالوفاة مضافاً الى أنه على فرض تحقق الاطلاق ترفع اليد عنه بمادل على كون عدة الوفاة اربعة اشهر وعشراً .

١) لجملة من النصوص ، منها : ما رواه أبو بصير قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن طلاق الامة فقال: تطليقتان وقال: قال ابوعبدالله عليه السلام عدة الامة التي يتوفى عنها زوجها شهران وخمسة ايام، وعدة الامة المطلقة شهر ونصف (*٢) .

ومنها : ما رواه سماعة بن مهران ، قال : سألته عن الامة يتوفى عنها زوجها فقال : عدتها شهران وخمسة ايام ، وقال : عدة الأمة التي لاتحيض خمسة واربعون يوماً (* ٣) .

ومنها : ماروواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: عدة الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة أيام ، وعدة المطلقة التي لاتحيض شهر ونصف (* ٤) .

---

١) لاحظ ص : ١٢٤

٢) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب العدد الحديث : ٦

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٧ و٨

. . . .

ومنها ما رواه محمد بن مسلم ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الامة اذاتوفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام (* ١) .

ومنها : ماروواه محمد بن قيس ، عن أبي جعفرعليه السلام قال : سمعته يقول طلاق العبد للامة تطليقتان ، واجلها حيضتان ان كانت تحيض وان كانت لاتحيض فاجلها شهرونصف وان مات عنها زوجها فاجلها نصف اجل الحرة شهران وخمسة ايام (* ٢) .

وفي قبال هذه النصوص روايات تدل على ان عدتها عن الوفاة كعدة الحرة منها ماروواه زرارة (* ٣) .

ومنها : ماروواه سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الامة اذا طلقت ما عدتها ؟ قال: حيضتان أو شهران حتى تحيض، قلت : فان توفي عنها زوجها ؟ فقال : ان علياً عليه السلام قال في امهات الاولاد: لايتزوجن حتى يعتددن اربعة اشهر وعشراً وهن اماء (* ٤) .

ومنها : ماروواه زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء في العدة الا ان الحرة تحدو الامة لاتحد (* ٥) .

ومنها : ماروواه وهب بن عبدربه ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فأولدها غلاماً ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها أله أن يطأها ؟ قال : تعتد من الزوج اربعة اشهر وعشرة أيام ثم يطأها بالملك بغير نكاح (* ٦) .

ومنها : ماروواه اسحاق بن عمار قال: سألت أبا ابراهيم عليه السلام عن الامة

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٩ و١٠

٣) لاحظ ص : ١٢٤

٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب العدد الحديث : ١ و٢ و٣

وتعتد الحامل بابعد الاجلين من المدة ووضع الحمل ان كان الاعتداد للوفاة(١)

يموت سيدها ، قال : تعتد عدة المتوفى عنها زوجها الحديث (* ١) .

ومنها : مارواه سليمان بن خالد ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشراً (* ٢) .

وعن الشيخ (قده) حمل الطائفة الثانية على امهات الاولاد ، وفيه : انه لادليل على هذا المدعى ولا تنافي بين الاثباتين كما انه لاوجه للحمل على الاستحباب في غير ذات الولد والالتزام بالتسوية في ذات الولد .

وربمايقال : ان الطائفةالاولى تقيد بما يدل على التسوية في ذات الولد وبعد التقييدتكون نسبتها الى الطائفة الثانية المطلقة نسبة المقيد الى المطلق فتقيد الطائفة الثانية بها بمقتضى انقلاب النسبة ، ولكن هذاالتقريب يتوقف على القول بالانقلاب الذي لانقول به .

فالذي يختلج بالبال : أن يقال ان الروايات متعارضة فلابد من الترجيح وحيث ان الطائفة الثانية موافقة لعموم الكتاب (* ٣) يؤخذ بها ويكون اوفق بالاحتياط ايضاً اضف الى ذلك ان مـا رواه اسحاق بـن عمار احدث فيرجح على معارضه بالأحدثية والله العالم .

١) اجماعاً كما في بعض الكلمات ، وتدل على المدعى جملة من النصوص منهـا : ماروواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في الحامل المتوفى

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٤ و٥

٣) لاحظ ص : ١٢٧

بل لغيرها ايضاً على الاحوط(١) .

عنها زوجها : تنقضي عدتها آخر الأجلين (١) .

ومنها : مارواه سماعة ، قال : قال : المتوفى عنها زوجها الحامل اجلها آخر الأجلين ان كانت حبلى فتمت لها اربعة اشهر وعشر ولم تضع فان عدتها الى أن تضع وان كانت تضع حملها قبل أن يتم لها اربعة اشهر وعشر تعتد بعد ما تضع تمام اربعة اشهر وعشر وذلك ابعد الأجلين (* ٢) .

ومنها : ما رواه محمد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : قضى امير المؤمنين عليه السلام في امرأة توفي زوجها وهي حبلى فولدت قبل أن تنقضي اربعة اشهر وعشر فتزوجت فقضى أن يخلي عنها ثم لايخطبها حتى ينقضي آخر الأجلين فان شاء اولياء المرأة انكحوها وان شاؤا أمسكوها ، فان امسكوها ردوا عليه ماله (* ٣) .

١) قال السيد اليزدي (قده) في كتاب العدد من الملحقات في المسألة الرابعة « اذا كانت حبلى فعدتها وضع الحمل حرة كانت أو امة » (* ٤) ، فالظاهر ان الأمر متسالم عليه بينهم .

ويمكن الاستدلال على المدعى بالنصوص الواردة فيمن توفي عنها زوجها منها : مارواه الحلبي (* ٥) ومنها: مارواه سماعة (* ٦) ومنها مارواه محمدبن قيس (* ٧) فان المستفاد من هذه النصوص ان عدة الحامل ابعد الأجلين هذا من ناحية ومن ناحية اخرى المستفاد من قوله تعالى « واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن واولات الاحمال اجلهن

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٣١ من ابواب العدد الحديث : ١ و٢ و٣

٤) ملحقات العروة ج ١ ص ٨٨ الفصل الثالث فى عدة المتعة

٥ و٦ و٧) لاحظ ص : ١٣٠ واول هذه الصفحة

(مسألة ٢) : لايصح للزوج تجديد العقد عليها دائماً اومنقطعاً قبل انقضاء الاجل[١] .

ان يضعن حملهن ومن يتق الله يجعل له من أمره يسرا » (* ١) ان عدة المطلقة وضع حملها اذا كانت حاملا وبعيد أن تكون عدة المتعة اكثر من عدة الطلاق فالنتيجة ان عدتها وضع حملها ، والاحتياط طريق النجاة .

١) يمكن الاستدلال على المدعى بوجوه: الأول : انه لو التزمنا بالصحةيلزم احد المحذورين احدهما تحصيل الحاصل اذا قلنا بتأثير العقد من حينه ، ثانيهما تأخر الأثر عن المؤثر لو قلنا بالانفصال .

وفيه: ان هذاالمحذور انما يتوجه اذا قصد الأجل من حين العقد وأما اذاقصد من حين الانقضاء فلا يترتب ، الا أن يقال بعدم جواز الانفصال ونتعرض له عند تعرض الماتن ، مضافاً الى أن الكلام في الأمر الاعتباري فلا مجال للاشكال العقلي .

وبعبارة اخرى : يمكن الالتزام بقصد الأجل من حين العقد ولا يلزم تحصيل الحاصل غايته كون القصد لغواً بالنسبة الى المدة الباقية من الاجل الاول .

الثاني : مارواه ابان بن تغلب قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها على شهر ثم انها تقع فيقلبه فيحسب أن يكونشرطه اكثر من شهر فهليجوز أن يزيدها فيأجرها ويزداد في الأيام قبل أن تنقضيايامه التي شرط عليها ؟ فقال : لايجوز شرطان في شرط ، قلت : كيف يصنع ؟ قال : يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطاً جديداً (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة سنداً .

---

١) الطلاق/٤

٢) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب المتعة الحديث : ١

(مسألة ٣) : اذا اختلف الزوجان في الدوام والانقطاع ففي تقديم قول مدعي الدوام بيمينه ان لم تكن بينة على الانقطاع اشكال[١].

الثالث : ما رواه أبو بصير ، قال : لا بأس أن تزيدك وتزيدها اذا انقطع الأجل فيما بينكما ، تقول لها : استحللتك بأجل آخر برضا منها ولا يحل ذلك لغيرك حتى تنفضي عدتها (* ١) فان مقتضى مفهوم الشرط عدم جواز العقد عليها قبل انقضاء الأجل وزواله بسبب من الأسباب، ومقتضى اطلاق الرواية عدم الفرق بين جعل الاجل الثاني من حين العقد وبين جعله من حين انقضاء الاجل، نعم الظاهر منها النظر الى الانقطاع ولا تشمل العقد الدائم .

ويؤيد المدعى : مارواه عبدالسلام ، عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى : « ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة » قلت : ان أراد أن يزيدها ويزداد قبل انقضاء الاجل الذي اجل ، قال : لابأس بأن يكون ذلك برضا منه ومنها بالاجل والوقت وقال : يزيدها بعد ما يمضي الاجل (* ٢) .

وأما حديث ابن جعفر قال : سألته عن رجل تحته امرأة متعة أراد ان يقيم عليها ويمهرها متى يفعل بها ذلك ؟ قبل أن ينقضي الاجل أو من بعده ؟ قال : ان هو زادها قبل أن ينقضي الاجل لم يرد بينة وان كانت الزيادة بعد انقضاء الاجل فلابد من بينة (* ٣) فهو ضعيف سنداً .

١) والوجه في الاشكال : ان الاهمال في الواقع غير معقول فالمعتبر للزوجية اما يلاحظ الاطلاق ويعتبر الزوجية المطلقة واما يعتبر التقييد ويعتبر الزوجية الموقتة المؤجلة ، فيدور الامر بين الضدين وكل من الطرفين مخالف الاصل ، فلامجال لأن يقال يكفي لاثبات الدوام عدم التأجيل فان عدم التأجيل لايثبت الدوام

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب المتعة الحديث : ٢ و٨

٣) الوسائل الباب ٣١ من ابواب المتعة الحديث : ٥

. . . .

الا على القول بالمثبت ، مضافاً الى اصالة عدم قصد الدوام هذا بالنسبة الى جريان الاصل بلحاظ الدوام والانقطاع وقصدهما .

وربما يقال: ان مقتضى الاستصحاب بقاء الزوجية فبه يثبت الدوام وفيه : ان الشك في البقاء ناش من قصده الدوام وعدمه ومقتضى الاصل عدم قصد الدوام ، فهذا التقريب لاثبات الدوام فاسد أيضاً وفي المقام وجه ثالث لاثبات الدوام وهو اصالة عدم ذكر الأجل في مقام الاثبات وبعد ثبوت عدم ذكر الاجل بالاصل يثبت الدوام حيث ان العقد بلا ذكر الاجل كاشف عن الدوام .

وفيه : ان الدوام ليس من آثار عدم ذكر الاجل شرعاً كي يتم هذا البيان بل من آثار ظهور اللفظ فيه واثبات الظهور بالاصل لايمكن لعدم اعتبار المثبت ، هذا كله بحسب القاعدة الأولية وأما بحسب النص الخاص فربما يقال ان المستفاد من حديث عبدالله بن بكير (* ١) انه ان لم يسم الاجل فهو نكاح دائم فاذا شك في الدوام والانقطاع يجري استصحاب عدم ذكر الاجل ويترتب عليه انه عقد دائم .

ويمكن أن يقال : ان المراد من الحديث بيان الفارق بين الدوام والانقطاع بأنه مع الاجل يكون انقطاعاً ومع عدم جعل الاجل يكون دواماً .

وبعبارة اخرى : في مقام بيان ان النكاح الدائم هو الذي يقصد فيه الدوام وأما الانقطاع فهو الذي يقصد فيه التوقيت وليس الحديث ناظراً الى بيان حكم العقد المذكور فيه الاجل في مقام الاثبات كي يتم تقريب الاستصحاب والا يلزم انه لو قصد العقد الدائم ولكن ذكر الاجل في العقد يصير العقد عقداً دائماً، وهل يمكن الالتزام به ولكن مع ذلك في النفس شيء .

---

١) لاحظ ص : ١٠٤

(مسألة ٤) : لايجوز جعل المدة منفصلة عن العقد فيتزوجها شهراً بعد شهر العقد وقيل يجوز وهو ضعيف[1] .

---

١) ما يمكن أن يذكر في مستند الحكم وجوه : الوجه الاول : ان دليل امضاء العقود أي قوله تعالى « اوفوا بالعقود » (* ١) منصرف عنه فلا دليل على الصحة وفيه : اولا: ان دليل وجوب الوفاء بالعقد لايكون دليلا على الصحة بل دليل على اللزوم .

وصفوة القول فيه: ان دليل وجوب الوفاء اما ناظر الى كل عقد صحيحاً كان ام باطلا او يختص بالعقود الفاسدة او يختص بالعقود الصحيحة لعدم امكان الاهمال في الواقع، لاسبيل الى الاول كما لامجال للثاني ، فينحصر الأمر في الثالث فلا يكون دليلا على الصحة وثانياً : لاوجه للانصراف الا قلة الوجود وقلة الوجود لاتوجب الانصراف عن الفرد النادر .

الوجه الثاني : انه قد مر عدم جواز تجديد العقد قبل انقضاء الأجل الاول فبالاولوية يستفاد من ذلك الدليل عدم الفصل وفيه : انه لامجال لدعوى الاولوية اذ لاربط بين المقامين ولا جامع بين الموردين .

الوجه الثالث : ان الظاهر من ادلة جواز المتعة الدالة على جواز الاستمتاع الى اجل مسمى ، اتصال اول زمان الاجل بالعقد لاحظ ما رواه ابن ابي عمير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : انما نزلت فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى فآتوهن اجورهن فريضة (* ٢) .

وأيضاً قرأ ابن عباس « فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى فآتوهن اجورهن فريضة » (* ٣) .

---

١) المائدة/١

٢ و٣) الوسائل الباب ١ من ابواب المتعة الحديث : ٣ و١٣

. . . .

ومرسل القمي قال : وقال الصادق عليه السلام : « فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى فآتوهن اجورهن » فهذه الاية دليل على المتعة (* ١) .

وفيه : ان هذه النصوص لامفهوم لها كـي يقال انها بمفهومها تدل على عدم جواز الانفصال : مضافاً الى أنها ضعيفة سنداً فلا اعتبار بها .

الوجه الرابع : انه يلزم تخلف الانشاء عن المنشأ وهو غير معقول .

وفيه : ان الوقوع دليل على الامكان ، مضافاً الى انه قد حقق في محله امكان الوجوب المشروط والوصية وامثالها من هـذا القبيل وحل الاشكال ان الانشاء لاينفك عن المنشأ بل المنشأ فعلي غاية الأمر المنشأ امر استقبالي .

وبعبارة واضحة: الانشاء عبارة عن الابرازفانالمتكلم تارة يبرز الأمر الحالي واخرى يبرز الامر الاستقبالي وعلى كـلا التقديرين الابراز والمبرز فعليان وانما الاختلاف في كيفية المبرز .

اضف الى جميع ذلك انه يمكن تصويره على نحو الوجوب المعلق لاعلى نحو المشروط فانه لااشكال في الوجوب المعلق .

الوجه الخامس : ان قوله «اوفوا بالعقود» ظاهر في انه حكم مطلق وبعبارة اخرى : يـدل على اتصال الاثر بالعقد ففي مورد الانفصال ان قلنا باتصال الاثـر وتحقق الحكم يلزم تخلف المنشأ عن الانشاء .

وبعبارة ثالثة : يلزم ان ماوقع لم يقصد وماقصد لم يقع وان لم نقل باتصال الاثر لادليل على صحة العقد .

وفيه : اولا عدم انحصار دليل الصحة في قوله تعالى « اوفوا بالعقود » وثانياً قد مر عدم كونه دليلا على الصحة وثالثاً : ان دليل الوفاء تابع لكيفية العقد فان

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٩

. . . .

العقد باية كيفية يقع في الخارج يشمله دليل وجوب الوفاء بتلك الكيفية .

الوجه السادس : انـه يلزم التعليق وهو باطل اجماعاً وفيه : انه لااشكال في جواز اجارة العين في المدة المنفصلة عن العقد بلااشكال والمقامان من واد واحد مضافاً الى أن التعليق لايكون باطلا عقلا كي يقال بعـدم جواز تخصيصه بمورد بل باطل بالاجماع والمعلق عليه اذا كان معلوم الحصول لايكون مورداً للاجماع اضف الى ذلك انـه لو انشأ على نحو الواجب المعلق لايجري فيه اشكال التعليق فتأمل .

الوجه السابع انه لوكان جايزاً يلزم جواز تزويج الغيربها في الزمان الفاصل بين العقد والزوجية وفيه: انه لولم يصدق عليهاعنوان ذات البعل ولم يقم اجماع على عدم الجواز نلتزم بالجواز ، فتحصل مما تقدم ان مقتضى القاعدة الاولية هو الجواز .

ويمكن أن يقال : ان الظاهر مـن جملة من النصوص الواردة في بيان انشاء عقد الانقطاع اشتراط كـون ابتداء المدة متصلا بالعقد والعرف ببابك منهـا ماروواه ابان بن تغلب (* ١) ومنها ماروواه ثعلبة (* ٢) ومنها ماروواه هشام بن سالم (*٣) ومنهاماروواه ابو بصير(*٤) ومنهاماروواه المكفوف عن الاحول (*٥) فان الظاهر من قوله عليه السلام في الحديث الاول من الباب اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لاوارثة ولا موروثة كذا وكذا يوماً وان شئت كذا سنة فاذا

---

١ و٢) لاحظ ص : ١٠٠

٣) لاحظ ص : ١٠٠

٤) لاحظ : ١٢١

٥) لاحظ ص : ١٢١

الفصل الخامس
في نكاح الاماء

لا يجوز للعبد والامة ان يعقدا لانفسهما بغير اذن المولى فان فعل احدهما وقف على الاجازة ولو اذن المولى فعلى مولى العبد المهر والنفقة ويستقر المهر بالدخول ولو تزوج عبد بأمة لغير مولاه فالمعروف انه ان كان باذن السيدين سابقا اولاحقا فالولد لهما وكذا لو لم يأذنا ولو اذن احدهما فقط فالولد للاخر مع جهل الزوجين بالحرمه في الصورتين ولكن الخروج في الصور الثلاث عن قاعدة تبعية الولد للام في الملك لايخلو من تأمل ، ولوكان احد الزوجين حراً فالولد مثله ، ولو أشترط المولى رقيته فالاقوى الغاء شرطه ، ولو تزوج الحر الا مة من دون اذن المولى عالما فهو زان والولد رق للمولى ، ولو كان جاهلا سقط الحد دون المهر وعليه قيمته

قالت نعم فقد رضيت وهي امرأتك ان اول المدة زمان تحقق العقد ولذا قال عليه السلام وهي امرأتك فمن حين العقد امرئته فلا يجوز الانفصال ، وهذه الروايات في مقام بيان الحد والحدود فلامجال لأن يقال لامفهوم لها فيؤخذ بما فيه الاطلاق

مضافا الى انه لولا هذه النصوص فأي دليل مطلق يمكن الأخذ باطلاقه ويضاف الى ذلك كله ان المقام مورد الاحتياط التام فلابد من رعايته ويضاف الى ذلك كله ان الانفصال خلاف السيرة الخارجية .

لمولاها يوم سقوطه حيا ولو ادعت الحرية فكذلك وعلى الاب فك اولاده ويلزم المولى دفعهم اليه ولو عجز سعى في القيمة ومع عدم الدخول لامهر ولو تزوجت الحرة بعبد عالمة من دون اذن المولى فلا مهر لها والولدرق ومع الجهل حر على المشهور ولا قيمة عليها وعلى العبد المهر يتبع به بعد العتق مع الدخول ولو زنى الحر او المملوك بملوكة فالولد لمولاها .

(مسألة ١) : لواشترى الزوج جزءاً مـن زوجته بطل العقـد وتحل بالتحليل مـن الشريك على قول قوي ، ولواشترت الزوجة زوجها اوجزءاً منه بطل عقد النكاح بينهما ولواعتقت الامةالمزوجة كان لها فسخ النكاح ان كان زوجهـا رقاً ويجوز جعل العتق مهراً لمملوكته سواء قدم العتق ام قدم النكاح والاولى تقديـم النكاح . واذا قدم العتق فليعطها شيئاً للمهر .

(مسألة ٢) : أم الولد رق ولايجوز بيعها الا في ثمن رقبتها اذا لم يكن غيرها على تفصيل وتنعتق بموت المولى من نصيب الولد ولو عجز النصيب سعت واذا بيعت الامـة المزوجة كان للمشتري فسخ النكاح وكذا اذا بيع العبد المزوج ومـع فسخ مشتري الامة قبل الدخول لامهر ولواجاز قبله أوبعده فالمهر للبائع .

(مسألة ٣) : اذا زوج المولى عبده بحرةأوامة لغيره فالطلاق بيدالعبد ولوكانا لواحد كان للمولى الطلاق والفسخ ويحرم لمـن

زوج امته وطؤها ولمسها والنظر اليها بشهوة مادامت في حبال الزوج وليس لاحد الشريكين وطء الامة المشتركة بالملك ويجوز بالتحليل من شريكه كما سبق .

(مسألة ٤) : يجب على مشتري الجارية استبراؤها بحيضة اذا لم يستبرئها البائع ولو لم يعلم بعدم كونها موطوءة بالوطء الصحيح على تفصيل تقدم في البيع ولو اعتقها حل له وطؤها بالعقد من غير استبراء الا اذا علم كونها موطوءة بالوطء الصحيح فان الاحوط له الاستبراء حينئذ ولا بد ان تعتد لغيره اذا اراد العقد عليها عدة الحرة.

(مسألة ٥) : لو حلل امته لغيره حلت له ولو كان مملوكه ولا يشترط فيه تعيين مدة ولا ذكر مهر ولا نفقة لها عليه ، ولا سلطان له عليها وليس هو عقد نكاح ولا تمليك انتفاع ولا تمليك منفعة بل هو اذن في الانتفاع داخل في ملك اليمين بأن يكون المراد منه ما يعم ذلك فتجري عليه احكامه الثابتة له بما هو عام ويختص التحليل بالاماء ولا يجوز للحرة ان تحلل نفسها واذا اطلق المالك التحليل حل جميع الاستمتاعات وان خصصه بمعين اختص الحل به ولا يحل ما سواه ومع حرية المحلل له ينعقد الولد حراً[1]

---

١) حيث ان احكام نكاح العبيد والاماء لاتكون مورد الابتلاء في هذه العصور فالاشتغال بغيرها اولى والله الموفق .

الفصل السادس في العيوب

وهي اربعة في الرجل (الجنون)[١]

١) ادعي عليه عدم الخلاف فيه في الجملة بل ادعي الاجماع بقسميه عليه ويدل على المدعى ماوراه علي بن أبي حمزة قال : سئل أبو ابراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد اصيب في عقله بعد ما تزوجها او عرض له جنون ، قال : لها ان تنزع نفسها منه ان شائت (* ١) .

ويدل على المدعى ايضاً مـا رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل (* ٢) .

لكن الحديث الاول مخدوش بعلي بن أبي حمزة والحديث الثاني انما يتم الاستدلال به على فرض كون علي بن اسماعيل ثقة والايشكل الاستدلال به ، ولكن المستفاد من كلام الاصحاب ان اصل الحكم متفق عليه بينهم فان المستفاد من كلام صاحب الجواهر في هذا المقام ان الجنون في الزوج موجب للفسخ اتفاقا .

وقال في الحدائق : (* ٣) نقلا عـن المسالك قال في المسالك لاخلاف في كون الجنون مـن عيوب الرجل المجوزة لفسخ المرئـة النكاح في الجملة الى آخر كلامه رفع في علو مقامه ، فيمكن اتمام المدعى بالاتفاق والتسالم .

ويمكن الاستدلال على المدعى ايضاً بما رواه الحلبى ، عـن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في الرجل يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له ، قال :

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١٠

٣) ج ـ ٢٤ ص : ٣٣٥

و (العنة)[١] وان تجدد ابعد العقد[٢]

لاترد ، وقال: انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل الحديث(*١) بتقريب ان المستفاد من الحديث ان النكاح يرد من هذه العيوب .

الا ان يقال : ان الظاهر ان الفعل معلوم والضمير المستترفيه يرجع الى الرجل المذكور قبله ، ويؤيده قول الراوي قلت ارأيت ان كان دخل بها الخ فان الظاهر ان الرجل مرجع الضمير في كلا الموردين ، ويؤيده ايضاً ذكر العفل المختص بالمرئة ، فلاحظ .

١) ادعي عليه عدم الخلاف ، وعن الجواهر ان عليه الاجماع بقسميه وعن الحدائق : اجمع الاصحاب على ان العنن من العيوب الموجبة لتسلط المرئة على الفسخ ، وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : ما رواه أبو بصير يعني المرادي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها فلايقدر على جماع أتفارقه ؟ قال : نعم ان شائت (* ٢) .

ومنها: مارواه عباد « غياث . يب يه صا » الضبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : في العنين اذا علم انه عنين لايأتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما ، و الرجل لايرد من عيب (*٣) .

ومنها : ما رواه عمار بن موسى ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن رجل اخذ عن امرأته فلايقدر على اتيانها ، فقال : اذالم يقدر على اتيان غيرها من النساء فلايمسكها الابرضاها بذلك، وان كان يقدرعلى غيرها فلابأس بامساكها(*٤).

٢) ففي المقام فرعان احدهما الجنون المتجدد ثانيهما العنن كذلك . فنقول : يمكن الاستدلال على عموم الحكم بالنسبة الى الجنون باطلاق الحديثين اللذين

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٦

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١ و٢ و٣

. . . .

رواهما الحلبي (* ١) بل يدل عليه بالنصوصية ما رواه علي بن أبي حمزة ، مضافاً الى ان صاحب الجواهر (قده) قال في شرح كلام المحقق «بلاخلاف اجده فيه مع عدم عقل اوقات الصلاة بل يمكن تحصيل الاجماع عليه كما هو ظاهر غير واحد بل مطلقا وفاقاً لجماعة » الى آخر كلامه .

وعن جملة من الاساطين ان الحكم مقيد بصورة عدم عقله اوقات الصلاة والا فلاخيار ، واستدل عليه بالاصل ، ومرسل الصدوق (قده) قال : روي انه ان بلغ به الجنون مبلغاً لايعرف اوقات الصلاة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد بليت (* ٢) .

وبما عن فقه الرضا عليه السلام اذا تزوج رجل فاصابه بعد ذلك جنون فيبلغ به مبلغاً حتى لايعرف اوقات الصلاة فرق بينهما وان عرف اوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت (* ٣)

وفيه : انه لامجال للاصل مع وجود الدليل على الجواز ، مضافاً الى أنه ان كان المراد من الاصل استصحاب بقاء الزوجية ، يرد عليه ان الاستصحاب الجاري في الحكم الكلي معارض باصالة عدم الجعل الزايد نعم ان كان المراد من الاصل اصالة عدم جعل الخيار له اذ يشك في انه هل جعل الخيار من قبل الشارع و الاصل عدم جعله فالظاهر انه لامانع منه ، وأما المرسل والرضوي فلااعتبار بهما لضعف السند فيهما .

وأما العنن المتجدد ففي كلام بعض ان المعروف بين الاصحاب بل عن غير واحد دعوى الاجماع عليه وان العنن الحادث بعد العقد كالموجود قبله موجب

---

١) لاحظ ص : ١٤١

٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٣

٣) مستدرك الوسائل الباب ١١ من ابواب العيوب والتدليس

لكن العنة لو تجددت بعد العقد والوطيء ـ ولو مرة ـ لم توجب الخيار(١) (والخصاء) اذا سبق على العقد مع تدليس الزوج(٢).

لثبوت حق الفسخ الى آخر كلامه ، ويدل على المدعى اطلاق النصوص الواردة في المقام.

١) على الاظهر الاشهر كما في الجواهر وعن المبسوط والخلاف نفي الخلاف فيه ويدل على المدعى مارواه عباد الضبي (* ١) وايضاً مارواه السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال اميرالمؤمنين عليه السلام : من اتى امرأة « امرأته خ ل » مرة واحدة ثم اخذ عنها فلاخيار لها (* ٢) ولكن الحديثين مخدوشان سنداً اما الاول فلان الراوى عنه عليه السلام مرددبين ابان وعباد وغياث، وأما الثانى فبالنوفلي ، واسناد الصدوق (قده) الى السكوني مخدوش فالحديث بجميع اسناده مخدوش سنداً .

٢) وهو المشهور بين الاصحاب كما في بعض الكلمات ، وتدل عليه جملة من النصوص ، منها مارواه بكير ، وفي نسخة ابن بكير ، عن ابيه ، عن احدهما عليهما السلام في خصي دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوجها فقال : يفرق بينهما ان شائت المرأة ، ويوجع رأسه ، وان رضيت به واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تأباه (* ٣) .

ومنها : مارواه سماعة، عن أبي عبدالله عليه السلام ان خصياً دلس نفسه لامرأة قال : يفرق بينهما وتأخذ منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه (* ٤) .

ومنها: ما رواه ابن مسكان قال: بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت: سله عن خصي

---

١) لاحظ ص: ١٤٢

٢) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٤

٣ و٤) الوسائل الباب ١٣ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١ و٢

وجهل الزوجة به [١] (والجب) الذي لايقدر معه على الوطيء اصلا اذا سبق على العقد اوتجدد قبل الوطيء [٢] اما اذا كان بعد الوطيء

دلس نفسه لامرأة ودخل بهـا فوجدته خصياً ، قال : يفرق بينهما ويوجع ظهره ، ويكون لها المهر لدخوله عليها (* ١) .

١) ان كان التدليس ملازماً لجهلها فالتقييد به مستدرك وان لـم يستلزم الجهل فلاوجه التقييد لاطلاق النصوص والحديث الثالث من الباب وان كان مورده جهل المرئة والعلم به بعد العقد لكن لاتنافي بين الاثباتين واللقب لامفهوم له .

٢) قال في الجواهر : «لاأجد فيه خلافاً بل عن المبسوط والخلاف نفيه عنه» الخ وما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه : الوجه الأول : اطلاق حديث أبي بصير (* ٢) وحديث أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها فلايقدر على الجماع أبداً أتفارقه ؟ قال: نعم ان شائت(*٣) فان الموضوع فيهما عنوان عدم القدرة على الجماع وعدم القدرة عليه تارة من باب عدم انتشار العضو واخرى من باب انهدام العضو .

ولكن الانصاف: ان الجزم بشمول الدليل للمقام مشكل فان الظاهر ، المتبادر الى الذهن من جملة لايقدر على الجماع مـن يكون ذا عضو ، لكن لايقدر على الجماع لعارض كالعنة وليس المراد ان غير القادر يطلق على من يكون من شأنه القدرة كي يجاب بـأنه تكفي الشأنية في النوع بل في الجنس ، بل المقصود ان الظاهر من الجملة هكذا ، فلاحظ .

الوجه الثاني : فحوى مادل على ثبوت الخيار بالعنن فان المجبوب يشارك

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) لاحظ ص : ١٤٢

٣) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٦

ولومرة فالاقوى انه لايقتضي الخيار[1] وسبعة في المرأة (الجنون[2].

العنين في عدم القدرة على الجماع مع الزيادة كما هو ظاهر .

الوجه الثالث: فحوى مادل على الخيار في الخصاء فانه اقوى عيباً منه لكن يرد عليه ان الفسخ بالخصاء بلحاظ التدليس لابلحاظ العيب .

١) اذ لادليل علـى الخيار في هذه الصورة فانه قد تقدم انه لاخيار في العنن في هذه الصورة .

٢) مضافاً الى الاتفاق المدعى فـي المقام يدل عليه مارواه الحلبي (* ١) ويدل عليه أيضاً مارواه عبدالرحمن بـن أبي عبدالله ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المرأة ترد من اربعة اشياء : مـن البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل مالم يقع عليها فاذا وقع عليها فلا (* ٢) .

ومثله في الدلالة على المدعى جملة من النصوص، منها مارواه الحلبي (*٣) ومنها : مارواه رفاعة ابن موسى ، عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ترد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون ، وأما ما سوى ذلك فلا (* ٤) .

ومنها : ما رواه زيد الشحام ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ترد البرصاء والمجنونة والمجذومة ، قلت : العوراء ؟ قال : لا (* ٥) .

ومنها: مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: وترد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون فأما ماسوى ذلك فلا(*٦).

---

١) لاحظ ص : ١٤١

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ١٤١

٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٢ و١١ و١٣

والجذام[١] و(البرص)[٢].

---

١) تدل عليه جملة من النصوص، منها مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله(* ١) ومنها : مارواه الحلبي ورفاعة ابن موسى وزيد الشحام وعبدالرحمن بن أبي عبدالله المتقدمة قبل اسطر ، ومنها مارواه الحلبي (أيضاً) (* ٢) .

ومنها: مارواه غياث عن جعفر، عن ابيه، عن علي عليه السلام في رجل تزوج امرأة فوجدها برصاء او جذماء ، قال : ان كان لم يدخل بها ولم يتبين له فانشاء طلق وان شاء امسك ، ولا صداق لها ، واذا دخل بها فهي امرأته (* ٣) .

٢) لجملة من النصوص ، منها ما رواه غياث وقدمر (آنفاً) ومنها ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله (* ٤) ومنها ما رواه زيد الشحام (* ٥) ومنها ما رواه رفاعة ابن موسى (* ٦) ومنها ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله (أيضاً) (* ٧) ومنها مارواه الحلبي (* ٨) ومنها مارواه محمد بن مسلم قال : قال أبو جعفر عليه السلام ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء (* ٩) .

ومنها: مارواه داود بن سرحان، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء ، قال: ترد على وليها الحديث (* ١٠)

ومنها: مارواه محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال : ترد البرصاء والعمياء والعرجاء (* ١١) .

---

١) لاحظ ص : ١٤٦

٢) لاحظ : ١٤٢

٣ و٩ و١٠ و١١) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١٤ و٧ و٩ و١٢

٤ و٥ و٦ و٧ و٨) لاحظ ص : ١٤٦ و١٤٢

و (القرن)[1] وهو العفل[2] ومثله الرتق[3] و (الافضاء)[4]

---

١) ادعي عليه الاتفاق ، وتدل عليه جملة من النصوص، منها: مارواه الحسن ابن صالح قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً، قال: هذه لاتحبل وينقبض زوجها من مجامعتها ترد على اهلها الحديث(*١)

ومنها : مارواه الحلبي (* ٢) ومنها : مارواه الحلبي (أيضاً) (* ٣) ومنها : مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله (* ٤) ومنها : مارواه رفاعة (* ٥) ومنها : مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله (أيضاً) (* ٦) .

٢) كما في حديث عبدالرحمن بن أبي عبدالله (* ٧) .

٣) قال في مجمع البحرين : « الرتق بالتحريك هو أن يكون الفرج ملتحماً ليس فيه للذكر مدخل » الخ ، فان كان الرتق مرادفاً للقرن والعفل كما هو ليس ببعيد فيدخل تحت ذلك العنوان ويشمله دليل جواز الفسخ وان لم يكن كذلك فيمكن الاستدلال عليه بالتعليل المستفادمن حديث حسن ابن صالح المتقدم ذكره ومن حديث آخر رواه أبو الصباح قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام وذكر مثله الا انه قال : ترد على اهلها صاغرة ولا مهر لها الحديث (* ٨) .

٤) قال في الجواهر: لاخلاف في كونه عيباً بل الاجماع بقسميه عليه ، ويدل على المدعى مارواه أبو عبيدة ، عن أبي جعفر عليه السلام قال في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها ، قال : فقال اذا دلست العفلاء

---

*١) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٣

*٢) لاحظ ص : ١٤١

*٣) لاحظ ص : ١٤٦

*٤ و٥) لاحظ ص : ١٤٦

*٦ و٧) لاحظ ص : ١٤٦

*٨) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٤

والعمى[١] والاقعاد[٢].

والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ، ويـأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها ، فان لم يكن وليها علم بشيىء من ذلك فـلا شيىء عليه وترد على اهلها ، قال : وان اصاب الزوج شيئاً مما اخذت منه فهو له ، وان لم يصب شيئا فلا شيىء له قال : وتعتد منه عدة المطلقة ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة عليها ولا مهر لها (* ١) ومقتضى هذه الرواية اختصاص حق الفسخ بصورة التدليس .

١) ادعيـت عليه الشهرة ويدل على المدعى مارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال في رجل تزوج امرأة برصاء او عمياء أو عرجاء ، قال : ترد على وليها ويرد على زوجها مهرها الذي زوجها عليه ، وان كان بها مالا يراه الرجال جازت شهادة النساء عليها (* ٢) .

ويدل عليه أيضاً : ما رواه داود بن سرحان ، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء ، قال : ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها الحديث (* ٣) .

٢) الظاهر انه لم يرد هذا العنوان في نصوص الباب وفي الجواهر (* ٤) «بل في جامع المقاصد الظاهر ان المراد بالاقعاد في المتن والقواعد والعرج البين واحد» ، الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

وقال في مجمع البحرين : « والمقعد بالبناء للمفعول هو الأعرج » وقد ورد

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٦

٤) ج ـ ٣٠ ص : ٣٣٦

ومنه العرج البين (١) ويثبت الخيار للزوج فيما اذا كان العيب سابقاً على العقد (٢) وفي ثبوته في المتجدد بعد العقد وقبل

عنوان العرج في جملة من النصوص ، منها مارواه داود بن سرحان (* ١) ومنها: مارواه الحلبي (* ٢) .

وقال في مجمع البحرين أيضاً : والمقعد أيضاً هو الزمن الـذي لايستطيع الحركة للمشي ومنه عجوزمقعدة » ، وقال في مادة زمن «يقال زمن الشخص زمناً وزمانة فهو زمن من باب تعب وهومرض يدوم زماناً طويلا» وقد ذكر هذاالعنوان في جملة من الروايات ، منها مارواه أبو عبيدة (* ٣) .

ومنها : مارواه داود بن سرحان ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: وان كان بها ـ يعني المرأة ـ زمانة لاتراها الرجال اجيزت شهادة النساء عليها (* ٤) فالظاهر ان الاقعاد أي العرج عنوان مستقل فـي قبال الزمانة ولا يرتبط احدهما بالاخر .

١) مقتضى اطلاق النصوص الواردة في العرج عدم الفرق بين البين وغير البين ونعم ماقال صاحب الجواهر (قده) في هذا المقام حيث افاد « فالأقوى كون العرج مطلقاً عيباً، الا أن لايكون بيناً على وجه لايعد عيباً عرفاً وهل هذا هو مراد من قيده بالبين لاوصوله الى حد الأقعاد ، نعم قد يستفاد من فحواه ومن الزمانة كون الأقعاد أيضاً عيباً آخر ، والله العالم .

٢) بلا اشكال ولا كلام .

---

١) لاحظ ص : ١٤٧

٢) لاحظ ص : ١٤٩

٣) لاحظ ص ١٤٨

٤) الوسائل الباب ٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

الوطىء اشكال والاقرب الثبوت[١] .

١) وقع الكلام بينهم فـي هذا المقام والمشهور شهرة عظيمة كما في بعض الكلمات اختصاص الخيار بالعيب السابق والقول الاخر انه له الفسخ وان كان العيب متأخراً عـن العقد وقد ذكرت في الاستدلال على القول المشهور وجوه :

الوجـه الأول : ان اكثر نصوص الباب يختص بالعيب السابق ، لاحظ مارواه الحسن ابن صالح (* ١) وماروواه ابو الصباح (* ٢) وماروواه الحلبي (* ٣) وماروواه داود بن سرحان (* ٤) .

ولاحظ ماروواه أبو عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : اذادلست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بهازمانة ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق الحديث (* ٥) .

ولاحظ ماروواه ابو عبيدة (* ٦) وماروواه داود بن سرحان (* ٧) ولاحظ ماروواه رفاعة بن موسى قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام « الى أن قال :» وسألته عن البرصاء فقال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة زوجها وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها ، وان المهر على الذي زوجها ، وانما صار عليه المهر لأنه دلسها ، ولو ان رجلا تزوج امرأة وزوجه اياها رجل لايعرف

١) لاحظ ص : ١٤٨

٢) لاحظ ص : ١٤٨

٣) لاحظ ص : ١٤١

٤) لاحظ ص : ١٤٧

٥) الوسائل الباب ١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٥

٦) لاحظ ص : ١٤٨

٧) لاحظ ص : ١٤٩

• • • • • • • • • •

دخيلة امرها لم يكن عليه شيىء وكان المهر يأخذه منها (* ١).

ولاحظ : ماروواه محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال : في كتاب علي عليه السلام من زوج امرأة فيها عيب دلسه ولم يبين ذلك لزوجها فانه يكون لها الصداق بما استحل من فرجها ويكون الذي ساق الرجل اليها على الذي زوجها ولم يبين (* ٢).

ولاحظ: ماروواه علي ابن جعفر، عن اخيه قال : سألته عن امرأة دلست نفسها لرجل وهي رتقاء ، قال : يفرق بينهما ولا مهر لها (* ٣).

ولاحظ : ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال : في الرجل اذا تزوج المرأة فوجد بها قرناء وهو العفل أو بياضاً أو جذاماً انه يردها ما لم يدخل بها (* ٤).

ولاحظ : ما رواه الحسن ابن صالح قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناء ، قال : هذه لاتحبل وينقبض زوجها من مجامعتها ترد على اهلها ، قلت : فان كان قد دخل بها ، قال : ان كان علم قبل أن يجامعها ثم جامعها فقد رضي بها ، وان لم يعلم الا بعد ما جامعها فان شاء بعد امسكها، وان شاء سرحها الى اهلها ولها مااخذت منه بما استحل من فرجها (*٥) ولاحظ ماروواه الحلبي (* ٦).

وأما النصوص المطلقة كحديث الحلبي - عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل، قلت : ارأيت

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٢ و٧ و٨

٤) الوسائل الباب ٣ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٢

٥) نفس المصدر الحديث : ٣

٦) لاحظ ص : ١٤٩

. . . .

ان كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها ؟ قال : المهر لها بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها (* ١) ، فهي ليست الا في مقام تعداد العيوب ولا تكون ناظرة الى جهة اخرى كي يؤخذ باطلاقها .

ويرد عليه : انه لاوجه لنفي اطلاقها من هذه الناحية اذ لاتنافي بين الأمرين ، ويمكن تصور الاطلاق في حديث من جهات عديدة .

الوجه الثاني : الانصراف الى العيب الموجود قبل العقد وفيه انه لامنشأ للانصراف .

الوجه الثالث : ان المستفاد من النص والفتوى انه لو فسخ العقد تستحق المرئة شيئاً من المهر فلابد أن يفرض العيب سابقاً كي يكون الصداق متزلزلا من اول الأمر ، وأما لوكان العيب حادثاً فلاوجه لعدم استحقاقها تمام المهر وفيه : انه يمكن أن يكون المقام له خصوصية في نظر الشارع والأحكام التعبدية منوطة بنظر الشارع الأقدس ، والمتبع اطلاق الدليل .

الوجه الرابع : ان المستفاد من كثير من النصوص كون الموضوع هو العيب السابق على العقد، مضافاً الى أن الغالب في هذه العيوب طول المدة وتقادم العهد بالاضافة الى الشرط المذكور في خبر أبو عبيدة (* ٢) فان المستفاد من مفهوم الشرطية انه لاخيار مع انتفاء الشرط والشرط المذكور في الرواية العيب السابق مع التدليس فعلى تقدير تحقق الاطلاق في النصوص يقيد بمفهوم الشرط المذكور

ويرد عليه : اولا ان لازم هذا البيان اشتراط الخيار في العيوب المذكورة بتحقق التدليس وعدم الخيار في غيره وثانياً : ان مقتضى الشرطية انتفاء الجزاء

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٥

٢) لاحظ ص : ١٤٨

وان كان الاحتياط لا ينبغي تركه[١] والخيار يثبت في الدائم والمنقطع[٢] والاظهر انــه ليس على الفور فلا يسقط بالتأخير[٣] وليس الفســخ بطلاق[٤] ولا مهر مع فسخه قبل الدخول[٥].

المذكور فــي القضية باجمعه أي الخيار واخذ الزوج المهر ، وبعبارة اخــرى المستفاد من مفهوم الشرط حكم خاص فلاوجه لتقييد الدليــل الدال باطلاقه على ثبوت الخيار بالعيب المتجدد بعد العقد .

١) خروجاً عن شبهة الخلاف ولا اشكال في حسن الاحتياط .

٢) لاطلاق النصوص وعدم ما تقتضي التقييد ولا وجه لدعوى الانصراف ، فلاحظ .

٣) لعدم دليل عليه ومقتضى الاطلاق عدمه، وما ذكر وجهاً للفورية من الأصل والاجماع مردود بأنه لامجال للاصل مع اطلاق النص الدال على الخيار وأمــا الاجماع فالمنقول منــه غير حجة وأما المحصل منه فعلي تقدير حصوله لايكون تعبدياً كاشفاً ، فالحق ما افاده الماتن .

٤) كما هو ظاهر ويدل عليه حديث أبو عبيدة (* ١) بالنصوصية .

٥) لعدم المقتضي فان الفسخ يهدم العقد ويجعله كالعدم فــلا مقتضي للمهر ، ويرد على هذا التقريب ان الفسخ من الحين فلاوجه لعدم المهر .

وبعبارة اخرى : المهر يثبت بالعقد وتستحق الزوجة المهر به فلاوجه لسقوطه بالفسخ فلابد من اقامة دليل آخر على المدعى .

الا أن يقال : ان رجوع المهر الى ملك المشتري بالفسخ أمر قهري وطبيعي ولا تنافي بين كون الفسخ من الحين ورجوع المهر الى ملك الفاسخ كما ان الأمر

---

١) لاحظ ض : ١٤٨

واما المسمى بعده[١] ويرجع به على المدلس ان كان[٢] وان كانت هي المدلسة نفسها فلامهر لها[٣]

كذلك في البيع ونحوه فانه لو فسخ البيع من قبل ذي الخيار يرجع العين الى البايع والثمن الى المشترى مع ان الفسخ من الحين .

وان شئت قلت : ان المهرفي مقابل زوجية المرأة فبارتفاعها وهدمها بالفسخ ينتهي امد الزوجية وينتهي اجل تلك المهر وادعي عدم الخلاف في المسئلة، وعن الجواهر دعوى الاجماع بقسميه عليه ، ويمكن الاستدلال على المدعى بجملة من النصوص ، منها مارواه غياث (*١) ومنها مارواه أبو الصباح (*٢) ومنها مارواه أبو عبيدة (* ٣) ومنها مارواه علي بن جعفر (* ٤) .

١) لاحظ مارواه أبـو عبيدة (* ٥) وتدل على المدعى جملة اخرى من النصوص، منها مارواه رفاعة بن موسى (*٦) ومنها مارواه الحلبي (*٧) ومنها ما رواه محمد بن مسلم (* ٨) ومنها مارواه الحسن ابن صالح (* ٩) .

٢) لاحظ حديثي أبو عبيدة (* ١٠) ورفاعة بن موسى (* ١١) وغيرهما مما يدل على المدعى .

٣) لاحظ ماروي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجـل ولته امرأة أمرها أو ذات قرابة أو جار لها لايعلم دخيلة أمرهـا فوجدها قد دلست عيباً هو بها ، قال : يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيىء (* ١٢) مضافاً الى عموم

---

١) لاحظ ص : ١٤٧

٢ و٣ و٤ و٥) لاحظ ص : ١٤٨ و١٤٩ و١٥٢

٦ و٧) لاحظ ص : ١٥١ و١٥٢

٨ و٩) لاحظ ص : ١٥٢

١٠ و١١) لاحظ ص : ١٤٨ و١٥١

١٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب العيوب التدليس الحديث : ٤

كما لا مهر مع فسخها قبل الدخول [١] الا في العنة فيثبت نصفه [٢].

العلة المستفاد من النصوص ، فلاحظ .

١) بلا خلاف ولا اشكال نصاً وفتوى كما في الجواهر (* ١) ويمكن الاستدلال على المدعى بالاولوية اذ لو لم تستحق المهر بفسخ الزوج فلا تستحق بالاولوية اذا كان الفسخ من قبلها فتأمل .

ويدل على المدعى ولو في الجملة مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبـا عبدالله عليه السلام عن امرأة حرة تزوجت مملوكا على انه حر فعلمت بعد انه مملوك فقال : هي املك بنفسها ان شائت قرت معه ، وان شائت فلا ، فان كان دخل بها فلها الصداق ، وان لم يكن دخل بها فليس لها شيىء ، فان هو دخل بها بعد ماعلمت انه مملوك واقرت بذلك فهو املك بها (* ٢) .

٢) بلا خلاف معتد به ـ كما في الجواهر ـ ويدل على المدعى مارواه أبو حمزة قال : سمعت أبـا جعفر عليه السلام يقول : اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي تزوجت زوجاً غيره فزعمت انه لم يقر بها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل ، وعليـه أن يحلف بالله لقد جامعها لأنها المدعية ، قال : فان تزوجت وهي بكر فزعمت انـه لم يصل اليها فان مثل هذا تعرف النساء فلينظر اليها مـن يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام أن يؤجله سنة فان وصـل اليها والا فرق بينهما ، واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها (* ٣) .

ويدل على المدعى أيضاً ما عن فقه الرضا عليه السلام فان تزوجها عنين وهي لاتعلم ان فيـه علة تبصر حتى يعالـج نفسه لسنة فان صلح فهي امرأته على النكاح

---

١) ج ـ ٣٠ ص : ٣٤٩

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ١٥ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

والقول قول منكر العيب مع اليمين[١] ولابد في خصوص العنة من رفع الامر الى الحاكم الشرعي فيؤجل العنين بعد المرافعة سنة[٢]

الأول وان لم يصلح فرق بينهما ولها نصف الصداق (* ١) .

وأمـا حديث علي بن جعفر ـ عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال : سألته عن عنين دلس نفسه لامرأة ما حاله ؟ قال : عليه المهر ويفرق بينهما اذاعلم انه لايأتي النساء (* ٢) ، الدال على استحقاقها تمام المهر فلا اعتبار بسنده .

ويستفاد التفصيل : بين الدخول وعدمه بالنسبة الى الخصي من حديث علي بن جعفر ، عن اخيه قال : سألته عن خصي دلس نفسه لامرأة ماعليه؟ فقال : يوجع ظهره ويفرق بينهما وعليه المهر كاملا ان دخل بهـا وان لم يدخل بها فعليه نصف المهر (* ٣) .

ولعل الوجه في عدم تعرض الماتن التفصيل في الخصي اختلاف النسخة في الرواية فان في بعض النسخ الخنثى بدل الخصي ويحتمل كما في الوسائل كونها روايتين ، وعلى هـذا الاحتمال لابد مـن التفصيل في الخصاء لكن احتمال كونها روايتين ضعيف فيدور الأمر بين كـون اللفظ الخصي أو الخنثى ، فاذا تردد اللفظ فالقاعدة تقتضي الاحتياط من باب العلم الاجمالي ، وفي الحدائق اختار التفصيل بين الدخول وعدمه باستحقاق تمام المهر بالأول ونصفه بالثاني والله العالم .

١)كما هو مقتضى القاعدة بالاضافة الى حديث أبي حمزة (* ٤) .

٢) ادعي عليه الاجماع ، وتـدل على المدعى جملة من النصوص ، منها :

---

١) مستدرك الوسائل الباب ١٣ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٤

٢) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١٣

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٥

٤) لاحظ ص : ١٥٦

فان وطأها اوغيرها فلافسخ[١] والافسخت ان شاءت[٢] ولها نصف المهر مع الفسخ[٣] واذا امتنع من الحضور عندالحاكم جرى عليه حكم التأجيل[٤] ولوتزوجها على انها حرة فبانت امة فله الفسخ ولا مهر الامع الدخول فيرجع به على المدلس فان لم يكن المدلس

مارواه أبو حمزة (*١) ومنها : مارواه محمد بن‌مسلم ، عن أبي جعفر عليه‌السلام قال: العنين يتربص‌به سنة، ثم ان شائت امرأته تزوجت وان شائت اقامت (*٢)

ومنها : مارواه أبو البختري عن جعفر ، عن ابيه عليهما السلام ان علياً عليه السلام كان يقـول : يؤخر العنين سنة مـن يوم ترافعه امرأته ، فان خلص اليها والا فرق بينهما، فان رضيت ان تقيم‌معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط‌الخيار ولا خيار لها (* ٣) .

ومنها : في كتاب (المقنع) قال : روي ان ينتظر به سنة فان اتاها والا فارقته ان احبت (* ٤) .

ومنها : مارواه ابن علوان عن‌جعفر بن محمد، عن أبيه عن علي عليهم‌السلام انه كان يقضي في العنين انه يؤجل سنة من يوم ترافعه المرأة (* ٥) .

١) لعدم‌كونه عنيناً فلا مقتضي للفسخ .

٢)كما صرح به في النصوص .

٣)كما تقدم .

٤) لاطلاق النص فان مقتضاه التأخير ولو مع عدم‌حضوره، فلاحظ .

---

١) لاحظ ص : ١٥٦

٢ و٣و٤ و٥) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ٥ و٩ و١١ و١٢

مولاها كان له عشر قيمتهـا ان كانت بكراً والافنصف العشر[1] ولو تزوجته على انـه حرفبان عبداً فلها الفسخ ولها المهر بعـد الدخول لاقبله[2] وكذا اذا قال انا من بني فلان فتزوجته على ذلك فبان انه من غيرهم[3]

---

١) لاحظ مارواه وليد بن صبيح (* ١) .

٢) لاحظ مارواه محمد بن مسلم (* ٢).

٣) الظاهر من العطف ان الخيار للزوجة عند انكشاف الخلاف وثبوت المهر بالدخول وعدمه بعدمه ، اما اصل الخيار فيدل عليه مارواه الحلبي في حديث قال: وقال في رجل يتزوج المرأة فيقول لها : انا من بني فلان ، فلا يكون كذلك فقال تفسخ النكاح ، أو قال : ترد (* ٣) .

وأما التفصيل في المهر: فيمكن أن يقال انه مقتضى القاعدة اذ المفروض ان العقد صحيح ويتحقق المهر بالدخول بمقتضى جملة من النصوص :

منها: مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سأله أبي وأنا حاضر عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه ولم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها ، هل عليها عدة منه ؟ فقـال : انما العدة من الماء ، قيل له : فان كان واقعها في الفرج ولم ينزل ؟ فقال : اذا ادخله وجب الغسل والمهر والعدة (* ٤) .

ومنها : مارواه الحلبي ، عن أبـي عبدالله عليه السلام في رجل دخل بامرأة قال : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (* ٥) .

---

١) الوسائل الباب ٦٧ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ١

٢) لاحظ ص : ١٥٦

٣) الوسائل الباب ١٦ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

٤ و٥) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ١ و٣

ولو تزوجها على انها بكر فبانت ثيباً لم يكن له الفسخ(١).

ومنها: ماروواه حفص بن البختري، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل (* ١).

ومنها : ماروواه داود بن سرحان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذاأولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ، ووجب المهر (* ٢).

ومنها : ماروواه يونس بن يعقوب ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : لايوجب المهر الا الوقاع في الفرج (* ٣).

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام متى يجب المهر ؟ قال : اذا دخل بها (* ٤).

ومنها: ماروواه حفص بن البختري، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل دخل بامرأة ، قال : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (* ٥).

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل والمرأة متى يجب عليهما الغسل ؟ قال : اذا ادخله وجب الغسل والمهر والرجم (* ٦).

١) لعدم الدليل على الخيار ، نعم لايبعد أن يستفاد الخيار من حديث محمد بن القاسم بن الفضيل ، عن أبي الحسن عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة على انها بكر فيجدها ثيباً ، ايجوز له ان يقيم عليها ؟ قال : فقال : قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة (*٧) فانه يستفادمن هذه الرواية الخيار فيما تكون الثيبوبة مستندة الى الجماع ، ولكنها مخدوشة سنداً بالبرقي والظاهران الماتن لايستشكل

(١ و٢ و٣ و٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ٤و٥ و٦ و٧ و٨ و٩

(٧) الوسائل الباب ١٠ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

نعم ينقص المهر بمقدار ما به التفاوت بين البكر والثيب للنص الصحيح[١] ولايثبت الارش في غير ذلك من العيوب[٢] .

الفصل السابع فى المهر

وتملكه المرأة بالعقد[٣] .

فيه ، وعليه فلا نعلم الوجه في عدم استقرار رأيه على الخيار ولعل الوجه في نظره الشريف الخدشة في دلالة الرواية على المدعى ، والله العالم .

١) لاحظ : مارواه محمد بن جزك قال : كتبت الى أبي الحسن عليه السلام اسأله عن رجل تزوج جارية بكراً فوجدها ثيباً ، هل يجب لها الصداق وافياً أم ينتقص ؟ قال : ينتقص (* ١) .

٢) لعدم الدليل ، فلاحظ .

٣) المشهور كما في كلام بعض الأصحاب ان المرئة تملك المهر بالعقد وعن الحلي (قده) نفي الخلاف عنه ، ويمكن الاستدلال على المدعى بوجوه :

الوجه الأول: قوله تعالى «وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فان طبن لكم عن شيىء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً » (* ٢) بتقريب ان المراد بالصدقات المهور وحيث انها اضيفت الى النساء فيفهم انها مملوكة لهن .

الوجه الثاني : انه امر في الاية الشريفة بدفعه اليهن ولو لم يكن المهر لهن لم يكن وجه لوجوب دفعه اليها .

الوجه الثالث : ان القاعدة تقتضي أن يكون العقد مملكا اما على تقدير كون

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) النساء/ ٤

• • • • • • • • • •

المهر بازاء حق الانتفاع من البضع فواضح وأما على تقدير عدم كونه بازائه فكذلك اذ المفروض ان العقد هو المملك فلا وجه لتأخر المسبب عن سببه وتأخره عنه يحتاج الى الدليل .

الوجه الرابع : مارواه عبيد بن زرارة ، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجل تزوج امرأة على مائة شاة ثم ساق اليها الغنم ، ثم طلقها قبل أن يدخل بها وقد ولدت الغنم قال : ان كانت الغنم، حملت عنده رجع بنصفها ونصف اولادها وان لم يكن الحمل عنده رجع بنصفها ولم يرجع من الاولاد بشيىء (* ١) بتقريب ان المهر لو لم يكن ملكاً للمرئة بالعقد لم يكن وجه لكون النماء بتمامه لها.

الوجه الخامس : النصوص الدالة على وجوب المهر بتمامه بالموت ، منها ماروواه سليمان بن خالد قال : سألته عن المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها، فقال ان كان فرض لها مهراً فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشراً، وان لم يكن (قد ـ خ) فرض لها مهراً فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدة (* ٢) .

ومنها : ماروواه أبو الصباح الكناني ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا توفى الرجل عن امرأته ولم يدخل بها فلها المهر كله ان كان سمى لها مهراً وسهمها من الميراث، وان لم يكن سمى لها مهراً لم يكن لها مهر وكان لها الميراث (*٣)

ومنها : ماروواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها : ان كان فرض لها مهراً فلها مهرها الذي فرض لها ، ولها الميراث ، وعدتها اربعة اشهر وعشراً كعدة التي دخل بها ، وان لم يكن فرض لها

---

١) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب المهور الحديث : ١

٢ و٣) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب المهور الحديث : ٢٠ و٢١

مهراً فلا مهر لها وعليها العدة ولها الميراث (* ١) .

ومنها: مارواه منصور بن‌حازم قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يدخل بها قال : لها صداقها كاملا وترثه وتعتد اربعة اشهر وعشراً ، كعدة المتوفى عنها زوجها (* ٢) .

ومنها : مارواه (أيضاً) منصور بن حازم قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجل تزوج امرأة وسمى لها صداقاً ثم مات عنها ولم يدخل بها ، قال : لها المهر كاملا ، ولها الميراث ، قلت : فانهم رووا عنك ان لها نصف المهر ، قال : لايحفظون عني انما ذلك للمطلقة (* ٣) .

فانه قد فرض الموت قبل الدخول وحكم عليه السلام بوجوب تمام المهر فيعلم منها ان المملك للمهر العقد لاالدخول ، نعم ان هذه النصوص تعارضها في موردها نصوص اخرى فلو عمل بالطائفة الأولى كما صرح به في الجواهر وقدمت على الطائفة الثانية تكون دليلا على المدعى كما هو ظاهر .

الوجه السادس : مارواه علي بن جعفر ، عن اخيه موسى بن جعفر ، (عليهما السلام) عن أبيه ان علياً عليه السلام قال في الرجل يتزوج المرأة على وصيف فيكبر عندها ويريد أن يطلقها قبل أن يدخل بها ، قال : عليها نصف قيمته يوم دفعه اليها لاينظر في زيادة ولا نقصان (* ٤) فان المستفاد من هذه الرواية ان الزيادة الحاصلة عند الزوجة لها فيعلم ان الصداق كله يصير ملكاً لها بالعقد .

الوجه السابع : مارواه سماعة قال : سألته عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثم جعلته من صداقها في حل ، أيجوز أن يدخل بها قبل ان يعطيها شيئاً قال :

---

١ و٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢٢ و٢٣ و٢٤

٤) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب المهور الحديث : ٢

. . . .

نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه وان خلاها قبل أن يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق (* ١) .

فان المستفاد من هذه الرواية ان ابراء المرئة للمهر بمنزلة قبضهافلو لم يكن المهر كله ملكاً لها بالعقد لم يكن الابراء بمنزلة القبض .

ويمكن الاستدلال على أن المرئة تملك نصف المهر بالعقد بوجوه أيضاً

الوجه الأول : النصوص الدالة على ان المهر يجب بالدخول منها مارواه عبدالله بن سنان ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سأله أبي وانا حاضر عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه ولم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها ، هل عليها عدة منه ؟ فقال : انما العدة من الماء، قيل له : فان كان واقعها في الفرج ولم ينزل ؟ فقال : اذا ادخله وجب الغسل والمهر والعدة (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل دخل بامرأةقال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (* ٣) .

ومنها : مارواه حفص بن البختري ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل (* ٤) .

ومنها: مارواه داود بن سرحان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا اولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ، ووجب المهر (* ٥) .

ومنها . مارواه يونس بن يعقوب ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : لايوجب المهر الا الوقاع في الفرج (* ٦) .

ومنها: مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام متى يجب المهر ؟ قال : اذا دخل بها (* ٧) .

---

١) الوسائل الباب ٤١ من ابواب المهور الحديث : ٢

٢ و٣ و٤ و٥ و٦ و٧) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ١ و٣ و٤ و٥ و٦ و٧

ومنها : مارواه حفص بن البختري ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل دخل بامرأة ، قال : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (* ١) .

ومنها : ماروا ه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل والمرأة متى يجب عليهما الغسل ؟ قال : اذا ادخله وجب الغسل والمهر والرجم (* ٢) فان مقتضى هذه الروايات ان المهر لايجب الا بالدخول ولا يبعد أن يكون المراد بالوجوب الاستقرار واللزوم نظير قوله عليه السلام في خيار المجلس « فاذا افترقا وجب البيع » .

لاحظ ما رواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ايما رجل اشترى من رجل بيعاً فهما بالخيار حتى يفترقا ، فاذا افترقا وجب البيع الحديث (* ٣) ولولاه يشكل اذ لاشبهة في أن المرئة تملك نصف المهر بالعقد وانما الكلام في النصف الاخر وظاهر هذه النصوص وجوب جميع المهر بالدخول ، فلاحظ .

الوجه الثاني : ماروا ه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف وله غلة كثيرة ، ثم مكث سنين لم يدخل بها ثم طلقها ، قال : ينظر الى ماصار اليه من غلة البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه ، ويعطيها نصف البستان الا ان تعفو فتقبل منه ويصطلحا على شيىء ترضى به منه ، فانه اقرب للتقوى (* ٤) فانه يستفاد من هذه الرواية انه لو طلقها قبل الدخول يعطيها نصف نماء الصداق فيعلم ان الملكية تحصل بالدخول والا كان اللازم أن يكون النماء كله للمرئة .

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٨ و٩

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب الخيار الحديث : ٤

٤) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب المهور الحديث : ١

ويسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول [١] وكذا في موت احدهما

ويمكن الجواب عن الرواية باحتمال كون المراد بالغلة الموجودة حال العقد فيرتفع الاشكال وفيه : انه خلاف الظاهر اذ المستفاد من الرواية شمول الحكم للغلة الموجودة حين العقد والمتجددة في تلك المدة الفاصلة بين العقد والطلاق وربما يجاب باحتمال كون المراد من البستان نفس الأرض دون الأشجار فيرتفع الاشكال وفيه : انه يستفاد من اللغة ان البستان الأرض ذات الشجر والزرع فالأرض وحدها لايطلق عليها البستان .

ويمكن الجواب عن الحديث : بأنه يمكن أن يكون الزرع للرجل فلايكون مملوكاً للمرئة من اول الأمر وانما امر الرجل بالتنصيف استحباباً .

ويؤيده قوله عليه السلام فانه اقرب للتقوى او من باب اجرة الأرض ، وان ابيت عن هذا الجواب ايضاً وقلت هذا الاحتمال أيضاً خلاف الظاهر من الحديث قلت : غاية ما في الباب التعارض بين النصوص والترجيح بموافقة الكتاب في جانب النصوص الدالة على حصول الملكية بالعقد ، اذ قدمر ان المستفاد من الاية الشريفة بالتقريب المتقدم صيرورة المهر ملكاً للمرئة ، بنفس العقد ، لكن ذكرنا أخيراً ان المرجح منحصر في الأحدثية وحيث انه لايعلم الأحدث من المتعارضين يكون المرجع اطلاق الكتاب فالنتيجة ما تقدم أيضاً والله العالم .

١) بلاخلاف بين الأصحاب كما في بعض الكلمات واجماعاً كما في الجواهر ويدل عليه من الكتاب قوله تعالى «وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون اويعفو الذي بيده عقدة النكاح وان تعفوا اقرب للتقوى» (* ١) فانه يستفاد المدعى بوضوح من الاية الشريفة .

---

١) البقرة/٢٣٧

على الاظهر[١] .

وتدل على المدعى أيضاً جملة من الروايات ، منها : ماروواه أبو بصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت وتزوج ان شائت من ساعتها ، وان كان فرض لها مهراً فلها نصف المهر ، وان لم يكن فرض لها مهراً فليمتعها (* ١) .

ومنها: ماروواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها ، قال : عليه نصف المهر ان كان فرض لها شيئاً ، وان لم يكن فرض لها فليمتعها على نحو ما يمتع به مثلها من النساء . الحديث (* ٢) .

ومنها ما رواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذاطلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فليس عليها عدة « الى أن قال : » وان كان فرض لها مهراً فنصف ما فرض (* ٣) .

ومنها : ماروواه عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها ، فقال : ان هلكت او هلك او طلقها فلها النصف ، وعليها العدة كاملة ولها الميراث (* ٤) .

١) الأقوال المنقولة من القوم في المقام متعددة مختلفة كما ان النصوص الواردة في هذاالمجال على طوائف والظاهر ان اختلاف الأقوال ناش من اختلاف النصوص ، فالعمدة النظر فيها واستفادة الحكم منها فنقول :

الطائفة الأولى : ما يدل على انتصاف المهر بموت كل منهما قبل الدخول ، منها : ماروواه عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها ، قال : ان هلكت أو هلك أو طلقها فلها النصف وعليها العدة

(* ١ و٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٥١ من ابواب المهور الحديث : ١ و٢ و٣ و٤

. . . .

كملا ولها الميراث (* ١) .

ومنها : مارواه زرارة قال : سألته عن المرأة تموت قبل أن يدخل بها أو يموت الزوج قبل أن يدخل بها، قال : ايما مات فللمرأة نصف مافرض لها ، وان لم يكن فرض لها فلا مهر لها (* ٢) .

ومنها : مارواه جميل بن صالح، عن أبي‌عبدالله عليه السلام في اختين اهديتا لأخوين « الى أن قال : » قيل : فان ماتتا ؟ قال : يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما فيرثانهما الزوجان قيل: فان مات الزوجان؟ قال : يرثانهما (ترثانهما - خ) ولهما نصف المهر (* ٣) .

ومنها: مارواه ابن أبي يعفور ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في امرأة توفيت قبل أن يدخل بها : مالها من المهر ؟ وكيف ميراثها ؟ فقال : اذا كان قد فرض لها صداقاً فلها نصف المهر وهو يرثها وان لم يكن فرض لها صداقاً فلا صداق لها وفي رجل توفي قبل أن يدخل بامرأته، قال : ان كان فرض لها مهراً فلها نصف المهر وهي ترثه، وان لم يكن فرض لها مهراً فلا مهر لها وهو يرثها (* ٤)

ومنها: مارواه عبيدبن زرارة وفضل ابو العباس قالا: قلنالأبي‌عبدالله عليه السلام ما تقول في رجل تزوج امرأة ثم مات عنها وقد فرض الصداق ، قال : لها نصف الصداق وترثه من كل شيىء ، وان ماتت فهو كذلك (* ٥) ومنها : مارواه أبو الجارود ، عن أبي جعفر عليه السلام مثله (* ٦) .

الطائفة الثانية: ما يدل على انتصاف المهر بموت الزوج قبل الدخول ، منها مارواه محمد بن مسلم، عن احدهما عليهما السلام في الرجل يموت وتحته امرأة

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب المهور الحديث : ٣ و٧ و١٣

٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب المهور الحديث : ٨ و٩ و١٠

. . . .

لم يدخل بها ، قال : لها نصف المهر ، ولها الميراث كاملا ، وعليها العدة كاملة (* ١) .

ومنها : مارواه ابو عبيدة الحذاء قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما يعني غير الأب، وهما غير مدركين فقال : النكاح جايز وايهما ادرك كان على الخيار ، وان ماتا قبل ن يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر « الى أن قال : » فان كان الرجل الذي ادرك قبل الجارية ورضي بالنكاح ثم مات قبل أن تدرك الجارية أترثه ؟ قال : نعم يعزل ميراثها منه حتى تدرك فتحلف بالله ما دعاها الى أخذ الميراث الا الرضا بالتزويج ، ثم يدفع اليها الميراث ونصف المهر الحديث (* ٢) .

ومنها : ماروواه عبدالرحمن بن الحجاج ، عن رجل ، عن علي بن الحسين عليهما السلام قال في المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها : ان لها نصف الصداق، ولها الميراث وعليها العدة (* ٣) .

ومنها : ماروواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهراً فلها نصف ما فرض لها، ولها الميراث وعليها العدة (*٤)

ومنها : ماروواه عبيد بن زرارة ، عن أبي عبدالله عليه السلام في المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها : ان كان سمى لها مهراً فلها نصفه وهي ترثه ، وان لم يكن سمى لها مهراً فلا مهر لها وهي ترثه ، قلت : والعدة قال : كف عن هذا (* ٥) .

ومنها : ماروواه الحسن الصيقل وابو العباس ، عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة يموت عنها زوجها قبل أن يدخل بها، قال: لها نصف المهر ، ولها الميراث وعليها العدة (* ٦) .

---

١) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب المهور الحديث : ١

٢ و٣ و٤ و٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ٢ و٥ و٦ و١١ و١٢

• • • • • • • • • •

ومنها: مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في جارية لم تدرك لايجامع مثلها أو رتقاء « الى أن قال : » قلت : فان مات الزوج عنهن قبل أن يطلق قال : لها الميراث ونصف الصداق وعليهن العدة (* ١) .

ومنها : مارواه عبدالله بن بكير ، عن بعض اصحابنا ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ارسل يخطب عليه امرأة وهو غائب فانكحوا الغائب وفرضوا الصداق ، ثم جاء خبره انه توفي بعد ما سبق الصداق، فقال : ان كان املك بعدما توفي فليس لها صداق ولاميراث، وان كان أملك قبل أن يتوفى فلها نصف الصداق وهي وارثة وعليها العدة (* ٢) .

الطائفة الثالثة : ما يدل على عدم انتصاف المهر بموت الزوج قبل الدخول، منها : مارواه ابو الصباح الكناني (* ٣) ومنها مارواه سليمان بن خالد (* ٤) ومنها: مارواه الحلبي (* ٥) ومنها مارواه منصور بن حازم (* ٦) ومنها مارواه (أيضاً) منصور بن حازم (* ٧) .

اذاعرفت ما ذكرنا نقول اما بالنسبة الى موت الزوجة فلا اشكال في انتصاف المهر لوجود المقتضي وعدم المانع ولا دليل على التسوية بينهما من هذه الجهة وأما بالنسبة الى موت الزوج قبل الدخول فالنصوص متعارضة ولابد من العلاج والذي يختلج بالبال أن يقال : ان الترجيح بموافقة الكتاب مع ما يدل على عدم الانتصاف فان مقتضى قوله تعالى (* ٨) «وآتوا النساء صدقاتهن» عدم الانتصاف بموت الزوج .

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ١٥ و١٦

٣ و٤) لاحظ ص : ١٦٢

٥ و٦ و٧) لاحظ ص : ١٦٢ و١٦٣

٨) لاحظ ص : ١٦١

ولو دخل قبلا او دبراً استقر[1] وكذا اذا ازال بكارتها باصبعه

ان قلت : هـذا الخطاب متوجه الى الأزواج و المفروض موت الزوج فلا موضوع للاستدلال قلت: لااشكال في أن الخطاب متوجه الى من بيده الأمر ولذالو زوج ولي الطفل وجعل للمرأة مهراً تشمله الاية والحال ان الصبي غير قابل للخطاب الالزامي هذا اولا وثانياً : يمكن أن يقال ان حديث منصور بن حازم (* ١) ناظر الى أحاديث التنصيف ويجعلها مخالفة للواقع فان قوله عليه السلام « لايحفظون عني انما ذلك للمطلقة » في مقام التفسير .

وان شئت قلت : ان هذه الرواية بلسانها حاكمة على تلك الروايات ولاتعارض بين دليل الحاكم ودليل المحكوم لكن الحديث ضعيف سنداً بضعف اسناد الشيخ (قده) الى علي بن الحسن بن فضال ، فالعمدة هو الوجه الأول وهذا القول أحد الأقوال في المسئلة، ان قلت قد مر مراراً عدم الدليل على الترجيح بموافقة الكتاب وانه منحصر بكون احـد المتعارضين أحدث قلت حيث انه لايميز الحديث عن القديم يكون المرجع الكتاب والله العالم .

١) بلا خلاف ولا اشكال كما في بعض الكلمات ، وعن الروضة وغيرها نقل الاجماع عليه ، ويمكـن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى (* ٢) فان المستفاد من الاية الكريمة ان التنصيف بالطلاق قبل المس، ويستقر المهر بالمس والمراد بالمس هو الجماع فتوى ونصاً ، لاحظ مارواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ملامسة النساء هي (هو خ ل) الايقاع بهن (* ٣) .

وتدل على المدعى أيضاً جملة من النصوص، منها: مارواه عبدالله بن سنان(* ٤)

---

١) لاحظ ص : ١٦٣

٢) لاحظ ص : ١٦٦

٣) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ٢

٤) لاحظ ض : ١٦٤

من دون رضاها ، و اذا كان المزيل اجنبياً فاكرهها وازال بكارتها بالوطىء او بغيره كان عليه مهر المثل بكراً [١].

(مسألة١) : يصح ان يكون المهر عيناً او ديناً او منفعة [٢].

ومنها ما رواه الحلبي (* ١) ومنها ما رواه حفص بن البختري (* ٢) ومنها ماروواه داود بن سرحان (* ٣) ومنها مارواه يونس بن يعقوب (* ٤) ومنها : مارواه محمد بن مسلم (* ٥) ومنها : مارواه حفص بن البختري (* ٦) ومنها : مارواه محمد بن مسلم (* ٧) وهذه النصوص برمتها تدل على المقصود واستدل باطلاقها على عدم الفرق بين الدخول في القبل والدخول في الدبر ، وقدناقشنا في الاطلاق في الجزء الثاني من هذا الشرح في تحقق الجنابة بالدخول في الدبر فراجع ما ذكرناه هناك .

مضافاً الى انه لااشكال في عدم شمول بعض النصوص لمحل الكلام ، فان ما جعل فيه الموضوع عنوان التقاء الختانين كالحديث الثامن من الباب لايشمل المقام كما هو ظاهر .

١) لاحظ مارواه طلحة ابن زيد ، عن جعفر ، عن ابيه عن علي عليهم السلام قال : اذا اغتصب الرجل امة فاقتضها فعليه عشر قيمتها ، وان كانت حرة فعليه الصداق (* ٨) فان مقتضى هذه الرواية ان ازالة البكارة بالعنف يوجب المهر فان كان مهره معيناً بالعقد يتنجز بالازالة وان لم يكن كذلك يرجع الى مهر المثل فما افاده في المتن على طبق النص .

٢) قال في الشرايع « وهو كلما يصح ان يملكه المسلم عيناً او منفعة » وتدل

---

١ و٢ و٣ و٤ و٥ و٦) لاحظ ص: ١٦٤ و١٦٥

٧) لاحظ ض : ١٦٥

٨) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب المهور الحديث : ٢

. . . .

على المدعى جملة من النصوص، منها مارواه ابو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المهر ما هو ؟ قال : ما تراضى عليه الناس (* ١) .

ومنها : مارواه فضيل بن يسار ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : الصداق ما تراضيا عليه من قليل او كثير فهذا الصداق (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي ، عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المهر فقال : ما تراضى عليه الناس او اثنتا عشرة او قية ونش او خمسمأة درهم (* ٣)

ومنهـا : مارواه جميل بن دراج ، عن بعض اصحابنا عـن أبي عبد الله عليه السلام قال : المهر ما تراضى عليـه الناس او اثنتا عشرة او قية ونش او خمس مائة درهم (* ٤) .

ومنها : مارواه زرارة بـن اعين ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : الصداق كل شيىء تراضى عليه الناس قل اوكثر في متعة او تزويج غير متعة (* ٥) .

ومنها : ما رواه زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام قـال : الصداق ما تراضيا عليه قل او كثر (* ٦) .

ومنها: مارواه جميل بن دراج قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الصداق قال : هو ما تراضى عليه الناس او اثنتا عشرة او قية ونش او خمس مائة درهم ، وقال : الاوقية اربعـون درهمـاً ، والنش عشرون درهماً (* ٧) فان مقتضى اطلاق هذه النصوص جوازجعل المهرعيناً او ديناً اومنفعة فان كل واحد من المذكورات قابل للتملك فيجوز جعله مهراً .

---

١ و٢ و٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ١ من ابواب المهور الحديث: ١ و٣ و٤ و٥ و٦

٦ و٧) نفس المصدر الحديث : ٩ و١٠

ويجوز أن يكون من غير الزوج[١] ولو طلق قبل الدخول حينئذ رجع اليه نصف المهر لا الى الزوج[٢].

---

١) الذي يختلج بالبال في هذا المقام أن يقال : انـه لااشكال في جواز تملك مال الغير باذنه ورضاه ومن ناحية اخرى لم يدل دليل على لزوم كون المهر من مال الزوج فلامانـع من الأخذ باطلاق النصوص الواردة في المقام الدالة على جواز جعل المهر ما تراضى عليه الناس أو ما تراضيا عليه .

ويؤيد المدعى لو لـم يدل عليه النصوص الدالة على جواز تزويج الولي الصبي وجعل المهر من مال نفسه: لاحظ مارواه الفضل بن عبدالملك قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يتزوج ابنه وهو صغير قال : لابأس قلت : يجوز طلاق الأب ؟ قال: لا ، قلت : على من الصداق؟ قال : على الأب ان كان ضمنه لهم وان لم يكن ضمنه فهو على الغلام الا ان لايكون للغلام مال فهو ضامن من ماله وان لم يكن ضمن وقال: اذا زوج الرجل ابنه فذاك الى ابنه وان زوج الابنة جاز (*١) فانه يستفاد من الحديث انه يجوز جعل المهر من غير الزوج .

ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه محمد بن مسلم قال : قال أبوجعفر عليه السلام : تدري من أين صار مهور النساء اربعة آلاف ؟ قلت : لا ، فقال : ان ام حبيب بنت أبي سفيان كانت بالحبشة فخطبها النبي صلى الله عليه وآله ، وساق اليها عنه النجاشي اربعة آلاف ، فمن ثـم ياخذون به فأما المهر فاثنتا عشر اوقية ونش (* ٢) فان هذه الرواية تدل بوضوح على المدعى .

٢) ربمـا يقال : انه في هذه الصورة لايرجـع بالطلاق شيىء بتقريب ان النصوص الدالة على التنصيف خاصة بمـا اذا كان الجاعل هو الزوج واذا لـم

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب المهور الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب المهور الحديث : ٦

. . . .

يكن كذلك كماهو المفروض فلادليل على الانتقال ، والقاعدة الأولية تقتضي عدم الانتقال اذ بعد صيرورة المهر ملكاً للزوجة بالعقد يتوقف الالتزام بالانتقال على الدليل ولا دليل .

وفيه : انه يكفي لاثبات المدعى اطلاق بعض نصوص الباب ، لاحظ مارواه عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بهـا ، فقال : ان هلكت أو هلـك او طلقها فلها النصف وعليها العدة كاملة ولها الميراث (*١) فان المستفاد من هذه الرواية انه بالطلاق يرجع نصف المهرولم يفرض في الحديث ان المهر كان من الزوج ، وبعبارة اخرى انه بمقتضى حكمه عليه السلام بانتقال النصف بالطلاق ورجوعه نلتزم بأنه لو كان المهر من غير الزوج لابد من رجوعه الى من انتقل عنه ودخوله في كيس من خرج عن كيسه ، فلاحظ.

وربما يقال: انه يرجع الى الزوج بتقريب ان الطلاق قبل الدخول مملك جديد ومقتضى نصوص المقام رجوعه اليه .

وفيه : انه لااشكال في ان الطلاق مملك جديد ، ولكن هذا لايقتضى الرجوع الى الزوج على الأطلاق، بل مقتضى النصوص الرجوع والتنصيف فاذا كان الفارض هـو الزوج ومن كيسه فيرجع النصف اليه واما اذا كان غيـره كما هو المفروض فمقتضى القاعدة الرجوع اليـه ، فالحق كما في المتن وهو القول الثالث وهـو رجوعه الى من دفعه .

وصفوة القول : ان الطلاق قبـل الدخول في حكم الفسخ فكما ان الفسخ يقتضي رجوع كـل من العوضين الى صاحبه ومالكه الاولي كذلك الطلاق قبل الدخول ، ولا أقول ان الطلاق فسخ كي يقال بأن الطلاق رفع لافسخ بل أقول ان

---

١) الوسائل الباب ٥١ من ابواب المهور الحديث : ٤

ولا يتقدر قله [١] ولا كثرة [٢] ولا بد فيه من أن يكون متعيناً وان

الطلاق كالفسخ مـن هذه الجهة ، وهذا العرف ببابك فانه يفهم بفهمه الذي هو المناط في باب استفادة الأحكام من الظواهر ان النصف المرجوع يرجع الى من انتقل عنه ويدخل في كيسه الا ان يدل دليل على خلافه ، فلاحظ .

١) بلا خلاف بـل لعل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر ، ويدل على المدعى بالنصوصية بعض الروايات ، لاحظ ماروواه فضيل بن يسار (* ١) .

٢) على المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ــ هكذا في الجواهر ــ ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى « وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً » (* ٢) .

وقيل : فـي تفسير القنطار هو ملؤ مسك الثور ذهباً ويكفي لاثبات المدعى اطلاق نصوص المهر ، منها مارواه ابو الصباح الكناني (* ٣) ومنها مارواه فضيل بن يسار (*٤) ومنها مارواه الحلبي (*٥) ومنها مارواه جميل بن دراج(*٦) ومنها مارواه زرارة بن أعين (* ٧) ومنها مارواه زرارة (* ٨) ومنها مارواه جميل بن دراج (* ٩) .

وربما يقال: كماعن المرتضى (قده) وغيره لايجوز الأزيد من مهر السنةوهو خمسمأة درهم ولو زاد رد اليها بدعوى الاجماع عليه وما يمكن أن يستدل به على هذا القول أمران :

الأول: الاجماع المدعى في المقام، وفيه انه لايبعد أن يكون القائل بهمنحصراً بالمرتضى (قده) .

---

١) لاحظ ص : ١٧٣

٢) النساء/٢٠

٣ و ٤ و٥ و٦ و٧ و٨ و٩) لاحظ ص : ١٧٣

لم يكن معلوماً بالوصف أو المشاهدة[١] . ولو اجله وجب تعيين الاجل ولو في الجملة مثل ورود المسافر ووضع الحمل ونحو ذلك[٢] ولو كان الاجل مبهماً بحتاً مثل الى زمان ما او ورود مسافر ما صح العقد وصح المهر ايضاً على الاظهر وسقط التأجيل[٣] ولو لم يذكر

الثاني : مارواه الحسين بن خالد ، قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن مهر السنة كيف صار خمسمائة ؟ فقال : ان الله تبارك وتعالى اوجب على نفسه أن لايكبره مؤمن مائة تكبيرة ويسبحه مائة تسبيحة ويحمده مائة تحميدة ويهلله مائة تهليلة ويصلي على محمد وآله مائة مرة ثم يقول : « اللهم زوجني من الحور العين » الا زوجه الله حوراء عيناء ، وجعل ذلك مهرها ، ثم أوحى الله الى نبيه صلى الله عليه وآله ان سن مهور المؤمنات خمسمائة درهم ، ففعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وايما مؤمن خطب الى اخيه حرمته فبذل له خمسمائة درهم فلو يزوجه فقد عقه واستحق من الله عزوجل أن لايزوجه حوراء (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بحسين بن خالد .

١)اذ المبهم لاواقع له فلابد فيه من التعيين وهذا ظاهر واضح وأماعدم لزوم التوصيف أو المشاهدة فلعدم دليل عليه بل الدليل على خلافه فان المستفاد من النصوص كما تقدم جواز جعل المهر مما تراضيا عليه ودليل الغرر لاعموم فيه ، مضافاً الى النقاش في تحقق الغرر في بعض الصور .

٢) اذ المبهم لاواقع له فلابد من الاشارة اليه بنحو وتعيينه بخصوصية من الخصوصيات .

٣) والوجه فيه ان الابهام في حكم عدم التأجيل فالنتيجة صحة العقد وثبوت

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب المهور الحديث : ٢

صح العقد (١) وكان لها مع الدخول مهر المثل (٢) .

المهر بلا تأجيل بل معجلا .

١) قال في الحدائق (* ١) « لاخلاف بين الأصحاب في جواز اخلاء العقد من المهر ، وادعى عليه جماعة الاجماع » الخ .

ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى « لاجناح عليكم ان طلقتم النساء مالم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين » (* ٢) فانه يستفاد من الاية الشريفة جواز النكاح بدون المهر وبعبارة اخرى : تدل الاية الشريفة بوضوح على عدم جناح في الطلاق قبل الدخول وقبل تعيين المهر كما ان الاية التالية وهي قوله تعالى: وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف مافرضتم الاية (* ٣) تدل على المقصود بتقريب ان المستفاد منها حكم الطلاق قبل الدخول مع تعيين المهر والتقسيم قاطع للشركة ، فيفهم من الايتين انه يجوز الطلاق قبل الدخول على الاطلاق غاية الأمر اذا كان في مورد عدم تعيين المهر تجب المتعة واذا كان المهر معيناً يتعين نصفه .

والحاصل انه لااشكال في انه يفهم من الاية الشريفة جواز اخلاء العقد من المهر ، وتدل على المدعى أيضاً جملة من النصوص ، وستمر عليك طائفة منها .

٢) تدل على المدعى عدة روايات ، منها مارواه الحلبي قال: سألته عن الرجل

---

١) ج ٢٤ ص : ٤٧٥

٢) البقرة/٢٣٦

٣) النساء/٢٣٧

. . . .

يتزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهراً ثم طلقها ، فقال : لها مهر مثل مهور نسائها ويمتعها (* ١) .

ومنها : مارواه منصور بن حازم قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام في رجل يتزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ، قال : لاشيىء لها من الصداق فان كان دخل بها فلها مهر نسائها (* ٢) .

ومنها : مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال : قال أبو عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لهـا صداقها ، ثم دخل بها ، قال : لها صداق نسائها (* ٣) .

وفي المقام رواية تدل على ثبوت مهر السنة بالدخول فيما لـم يجعل المهر وهي مارواه أبو بصير قال: سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم أن يسمى لهاصداقاً حتى دخل بها، قال: السنة والسنة خمسمأته درهم. الحديث (*٤) فيقع التعارض بين هذه الرواية وتلك النصوص فلابد من العلاج .

وربما يقال ـ كما في الوسائل ـ ان هذه تحمل على مورد وقوع النكاح مع جعل المهر مهر السنة ، والانصاف انه لاشاهد عليه بل في غاية البعد .

وربما يقال: انه يجمع بين الطرفين بحمل النصوص الدالة على ثبوت مهر نسائها على النساء المؤمنات، والمراد من مهرهن مهر السنة الذي سنه النبي صلى الله عليه وآله فيرتفع التعارض من البين، ويؤيد هذا الجمع ما يدل من النصوص

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب المهور الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

٤) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المهور الحديث : ٢

. . . .

على حصر المهر في المهر المسمى ومهر السنة ، منها مارواه الحلبي (* ١) ومنها مارواه جميل بن دراج (* ٢) ومنها مارواه جميل بن دراج أيضاً (* ٣) .

والانصاف ان هذا الجمع ايضاً ليس جمعاً عرفياً فان الظاهر من قوله عليه السلام في حديث الحلبي وغيره « لها مثل مهور نسائها » ان الميزان ما يكون مهراً لأمثالها ، والذي يوضح المدعى انه لو فرض ان نسائها لم تكن مؤمنات .

وبعبارة واضحة : ان ارادة المؤمنات من نسائها لادليل عليها وان شئت قلت مهر السنة مهر لها بما هي مؤمنة لامثل مهور المؤمنات وعلى الجملة انه لو كان المراد من الجملة مهر السنة لم يكن هذا التعبير مناسباً ، فلاحظ ، فما الحيلة فان قلنا بأن حديث أبي بصير وارد في مورد خاص أي مورد نسيان الصداق فيرتفع التعارض ولكن هل يمكن الالتزام به فان توهم ذكر الصداق والغفلة عنه من مصاديق ترك الصداق ، وان قلنا لاتصل النوبة الى التعارض اذ كون الحكم وهو مهر المثل مورد التسالم والاجماع .

قال في الجواهر (* ٤) في هذا المقام «بلا خلاف بل الأجماع بقسميه عليه» فيرتفع النزاع ولا نحتاج الى الجمع وأما على فرض تمامية التعارض فالظاهر ان الترجيح مع حديث أبي بصير اذ يستفاد من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة (*٥) ان العامة قائلون بمهر المثل عند عدم القسمية وهل يمكن الالتزام بخلاف ماذهب اليه الأصحاب مع دعوى الاجماع بقسميه عليه ولو قلنا بعدم الدليل على الترجيح بمخالفة القوم يدخل المقام في اشتبه الحجة بغيرها فلايميز الحديث عن القديم كي

---

١ و٢) لاحظ ص : ١٧٣

٣) لاحظ ص : ١٧٣

٤) ج – ٣١ ص ٥١

٥) ج – ٤ ص : ١٠٨

ومع الطلاق لها المتعة[١] .

يرجح الحادث بالأحدثية لكن على كل تقدير كيف يمكن خلاف الاجماع المدعى بقسميه والله العالم .

١) بلاخلاف اجده بل لعل الاجماع بقسميه عليه ، هكذا في الجواهر (*١) ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى (* ٢) فان المستفاد من الاية الشريفة بمقتضى ان التقسيم قاطـع للشركة ان المطلقة قبل الدخول ان لم يسم لهـا مهر تكون لها المتعة ، واما انكانت ذات مهر مسمى يكون لها النصف وبهذا التقريب يقيد اطلاق قوله تعالى « وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين » (*٣) فان المراد من هذه الاية الشريفة ان كانت المتعة يقيد اطلاقها بما يستفاد من تلك الاية من القيد .

ولنا ان نقول : ان الاية الشريفة لاعموم لها كي يحتاج الى التقييد اذ قد علم من الاية السابقة عليها (* ٤) بالتقريب الذي ذكرنـا ان المتعة تختص بالمفوضة المطلقة قبل الدخول ومـع لحاظها لاعموم لقوله تعالى « وللمطلقات متاع » كي يخصص فلا مجال لأن يقال تخصيص الاية الكريمة بخصوص المفوضة المطلقة قبل الدخول يستلزم تخصيص الأكثر المستهجن .

لكن لقائـل أن يقول : انـه لاتنافي بين الأيتين بالنسبة الى المدخول بها ، فيبقى قوله تعالى « وللمطلقات » على عمومه بالنسبة الى ما بعد الدخول .

هذا مـا يستفاد من الكتاب ، وأمـا النصوص الواردة في المقام فهي على طوائف :

---

١) ج – ٣١ ص : ٥١

٢) لاحظ ص : ١٧٨

٣) البقرة/٢٤١

٤) لاحظ ص : ١٧٨

• • • • • • • • • •

الطائفة الاولى : ما يدل على ثبوت المتعة في المطلقة على الاطلاق ، منها : مارواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن الرجل يطلق امرأته قال: يتمتعها قبل أن يطلق، قال الله تعالى : «ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره» (* ١) .

ومنها : ماروواه احمد بن محمد بن أبي نصر ، عن بعض اصحابنا ، عن أبي عبدالله عليه السلام ان متعة المطلقة فريضة (* ٢) .

ومنها : ماروواه حفص بن البختري ، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته أيمتعها ؟ قال : نعم اما يحب أن يكون من المحسنين ، أما يحب أن يكون من المتقين (* ٣) .

ومنها: ماروواه البزنطي قال: ذكر بعض أصحابنا ان متعة المطلقة فريضة (*٤) ومنها : ماروواه البزنطي أيضاً انه روي ان متعة المطلقة فريضة (* ٥) ومقتضى اطلاق هذه النصوص ثبوت المتعة في المطلقة بلا تقييد بعدم الدخول وبلا فرق بين المفوضة وغيرها .

الطائفة الثانية : ماتدل على ثبوت المتعة في المطلقة المفوضة وغيرها بشرط عدم الدخول ، منها ماروواه أبو حمزة ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن الرجل يريد أن يطلق امرأته قبل أن يدخل بها قال : يمتعها قبل أن يطلقها فان الله تعالى قال : ومتعوهن على الموسع قدره على المقتر قدره (* ٦) وهذه الرواية لارسالها لااعتبار بها .

الطائفة الثالثة : ما يدل على ثبوت المهر في المفوضة بشرط الدخول، لاحظ

---

١ و٢) الوسائل الباب ٤٨ من ابواب المهور الحديث : ١ و٢

٣ و٤ و٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ٥ و٦ و٩ و٤

ماروراه الحلبي (* ١) .

الطائفة الرابعة : ما يدل على ثبوت المتعة في المطلقة على الاطلاق بشرط الدخول ، لاحظ ماروراه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى : « وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين » قال : متاعها بعد ما تنقضي عدتها على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، وكيف يتمعها في عدتها وهي ترجوه ويرجوها ، ويحدث الله عزوجل بينهما ما يشاء . الحديث (* ٢) فان مقتضى هذه الرواية ثبوت المتعة للمطلقة المدخول بها .

الطائفة الخامسة : ما يدل على ثبوت المتعة في المطلقة التي لم يدخل بها ، لاحظ ماروراه علي بن احمد بن اشيم قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام : اخبرني عن المطلقة التي تجب لها على زوجها المتعة ايهن هي ؟ فان بعض مواليك يزعم انها تجب المتعة للمطلقة التي قد بانت ، وليس لزوجها عليها رجعة ، فأما التي عليها رجعة فلا متعة لها ، فكتب عليه السلام : البائنة (* ٣) .

الطائفة السادسة : ما يدل على ثبوت المتعة للمفوضة المطلقة قبل الدخول ، لاحظ ماروراه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته قبل أن يدخل بها ، قال : عليه نصف المهر ان كان فرض لها شيئاً ، وان لم يكن فرض لها شيئاً فليمتعها على نحو ما يمتع به مثلها من النساء (* ٤) .

ولاحظ ماروراه أبو الصباح الكناني ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فلها نصف مهرها ، وان لم يكن سمى لها

---

١) لاحظ ص : ١٧٨

٢) الوسائل الباب ٥٠ من ابواب المهور الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٤٨ من ابواب المهور الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٧

. . . .

مهراً فمتاع بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره، وليس لها عدة تزوج ان شائت من ساعتها (* ١) .

ولاحظ مارواه الحسن بن زياد ، عن أبي عبدالله عليه السلام عن رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بهـا ، قال : فقال : ان كان سمى لها مهراً فلها نصفه وان لم يكن سمى لها مهراً فلا مهر لها، ولكن يمتعها، ان الله يقول في كتابه : وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين (* ٢) .

اذاعرفت ما تقدم فمقتضى الصناعة ان تقيد الطائفة الاولى بالطائفة السادسة كما انمقتضى القاعدة تقييد الطائفة الخامسة بالسادسة حيث ان الطائفة الخامسة مطلقة من حيث التفويض وعدمه فتقيد بالسادسة ، المفصلة بين المفوضة والممهورة وأما الطائفة الثانية فحيث ان سندها مخدوش فلا اعتبار بها .

وأما الطائفة الثالثة والرابعة فتعارضان الطائفة السادسة حيث ان الطائفة السادسة تدل بالمفهوم على عدم المتعة للمدخول بها ، لاحظ مارواه الحلبي (* ٣) وابو الصباح الكناني (* ٤) وهما تدلان على ثبوتها لها ، فان قلنا بأن مقتضى القاعدة حمل مـا يدل على ثبوتها على الاستحباب فهو والا فلو رجح ما يدل على عدمها حيث انه مخالف للتقية على ما قيل فهو والا يقع التعارض بين الطرفين بلاترجيح لأحدهما على الاخر والنتيجة هو التساقط فتصل النوبة الى الأصل ومقتضاه البرائة.

ولكن اذا وصلت النوبة الى التعارض يكون الترجيح مع ما يدل على ثبوت المتعة لكونه موافقاً مع عموم الكتاب وهو قوله تعالى «وللمطلقات متاع بالمعروف»

---

١) نفس المصدر الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٤٩ من ابواب المهور الحديث : ٨

٣) لاحظ ص : ١٨٣

٤) لاحظ ص : ١٨٣

على الموسر وعلى الفقير بحسب قدرهما (١) ولومات احدهما قبل الدخول فلا مهر ولا متعة (٢).

وهل يمكن الالتزام بثبوتها بالنسبة الى المطلقة المدخول بها ؟

الانصاف : ان الالتزام بها في غاية الاشكال مع تسالمهم على عدمها، وجريان السيرة من المتشرعة على عدم الالتزام بها الا أن يقال : ان احراز السيرة بالنسبة الى المفوضة المطلقة بعد الدخول مشكل ، وطريق الاحتياط ظاهر ، والله العالم .

١) كما في الاية الشريفة (* ١) والظاهر من المتن ان الميزان في المتعة بحال الزوج فانه يستفاد من الاية الشريفة كما ان المستفاد من بعض النصوص كذلك لاحظ ماروواه أبو الصباح الكناني (* ٢) ويستفاد من بعض النصوص ان الميزان بحالها لاحظ ماروواه الحلبي (* ٣) وحيث انه لاتنافي بين الدليلين يكون مقتضى الصناعة الجمع بين الأمرين ، وعن المبسوط ان الاعتبار بهما جميعاً عندنا .

٢) للأصل وجملة من النصوص، منها ماروواه عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة هلك زوجها ولم يدخل بها ، قال : لها الميراث وعليه العدة كاملة ، وان سمى لها مهراً فلها نصفه ، وان لم يكن سمى لها مهراً فلا شيىء لها (* ٤) .

ومنها : ماروواه زرارة (* ٥) ومنها ماروواه ابن ابي يعفور (* ٦) ومنها

---

١) لاحظ ص : ١٧٨

٢) لاحظ ص : ١٨٣

٣) لاحظ ص : ١٨٣

٤) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب المهور الحديث : ٤

٥ و٦) لاحظ ص : ١٦٨

(مسألة ٢) : لو وطأ امرأة شبهة كان لها مهر المثل سواء أكان الوطىء بعقد باطل او لا بعقد[١]

ماروواه عبيد بن زرارة (* ١) ومنها ماروواه سليمان بن خالد (*٢) ومنها مارواه الكناني (* ٣) ، ومنها مارواه الحلبي (* ٤) .

١) أما بالنسبة الى غير المعقودة بالعقد الفاسد فلجملة من النصوص ، منها : مارواه الحلبي (* ٥) ومنها مارواه حفص بن البختري (* ٦) ومنها مارواه داود بن سرحان (* ٧) ومنها مارواه يونس بن يعقوب (* ٨) ومنها مارواه محمد بن مسلم (* ٩) ومنها مارواه حفص بن البختري (* ١٠) ومنها مارواه محمد بن مسلم (* ١١).

وأما بالنسبة الى المعقودة بالعقد الفاسد ففيه اختلاف فذهب بعض الى أن مهرها مهر المثل وذهب بعض آخر الى ان مهرها المسمى، ولا يبعد أن يكون وجه الاختلاف في الفتوى اختلافهم فيما يستفاد من النصوص الواردة في المقام .

منها : ما رواه سليمان بن خالد قال : سألته عن رجل تزوج امرأة في عدتها قال : فقال : يفرق بينهما وان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما فلا تحل له أبداً وان لم يكن دخل بها فلا شيىء لها من مهرها (* ١٢) .

ومنها : مارواه أبو بصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في رجل نكح

---

١) لاحظ ص : ١٦٩

٢ و٣) لاحظ ص : ١٦٢

٤) لاحظ ص ١٦٢

٥ و٦ و٧ و٨ و٩ و١٠ و١١) لاحظ ص : و١٤٦

١٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٧

ولو تزوجها بحكم احدهما صح ويلزم ما يحكم به صاحب الحكم (١)

امرأة وهي في عدتها قال : يفرق بينهما ثم تقضي عدتها فان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها الحديث (* ١) .

ومنها: مارواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه‌السلام في الرجل يتزوج المرأة المطلقة قبل أن تنقضي عدتها قال: يفرق بينهما ولا تحل له أبداً ويكون لها صداقها بما استحل من فرجها او نصفه ان لم يكن دخل بها (* ٢) .

فان قلنا بأن الظاهر من المهر الوارد في النصوص المشار اليها المسمى يثبت القول الثاني وان قلنا بأن الظاهر منه مهر المثل يثبت القول الأول وان قلنا بأن لفظ المهر الواقع في الروايات مجمل وذو احتمالين يكون المرجع اطلاق الروايات الدالة على ثبوت المهر بالدخول فان الظاهر منها ان الدخول يوجب ثبوت مهر المثل في غير المعقودة بالعقد الصحيح .

وربما يقال : كما في كلام بعض ان ذكر التزويج قرينة على كون المراد من المهر المسمى ، والظاهر من نصوص الباب مهر المثل ، فان قوله عليه السلام فيها « بما استحل من فرجها » ظاهر في مهر المثل ، فان المهر المسمى يثبت بالعقد لابالدخول ، مضافاً الى أن التزويج يمكن وقوعه مع الخلو عن المهر ، والله العالم .

١) هذا على طبق القاعدة الأولية ، مضافاً الى النص لاحظ مارواه الحسن بن زرارة عن أبيه قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على حكمها قال : لايجاوز حكمها مهور آل محمد اثنتى عشرة اوقية ونشا ، وهو وزن خمس مائة درهم من الفضة ، قلت : أرأيت ان تزوجها على حكمه ورضيت بذلك ، قال

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب مايحرم بالمصاهرة ونحوها : الحديث ٨ و٢١

مالم يتجاوز حكم المرأة مهر السنة ان كانت هي الحاكمة (١)

فقال : ماحكم من شيىء فهو جائز عليها ، قليلا كان او كثيراً قال: فقلت له: فكيف لم تجز حكمها عليه واجزت حكمه عليها ؟ قال : فقال : لأنه حكمها فلم يكن لها أن تجوز ماسن رسول الله صلى الله عليه وآله ، وتزوج عليه نسائه فرددتها الى السنة ولأنها هي حكمته وجعلت الأمر اليه في المهر ورضيت بحكمه في ذلك ، فعليها أن تقبل حكمه قليلا كان اوكثيراً (* ١) .

ولاحظ ماروواه محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام في رجل تزوج امرأة على حكمها أو على حكمه فمات أو ماتت قبل أن يدخل بها ، قال : لها المتعة والميراث ولا مهر لها، قلت : فان طلقها وقد تزوجها على حكمها قال : اذا طلقها وقد تزوجها على حكمها لم تجاوز حكمها عليه أكثر من وزن خمسمائة درهم فضة مهور نساء رسول الله صلى الله عليه وآله (* ٢) .

وفي المقام حديث لأبي بصير قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يفوض اليه صداق امرأته فنقص عن صداق نسائها ، قال: تلحق بمهر نسائها (*٣) وهذا الحديث معارض لحديث زرارة ، وحمل هذا الحديث على الندب كما في الوسائل والجواهر وهذا الحمل لعله ليس حملا عرفياً فلابد من علاج التعارض والترجيح بالأحدثية مع حديث أبي بصير ، لكن الترجيح بمخالفة القوم مقدم على الترجيح بالأحدثية عندالأصحاب والترجيح بمخالفة القوم مع حديث زرارة فان المستفاد من كتاب الخلاف (* ٤) ان العامة قائلون بالمهر المثل ، فلاحظ،

١) لاحظ ماروواه الحسن بن زرارة (*٥) ولاحظ ماروواه محمد بن مسلم (*٦)

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٢١ من ابواب المهور الحديث : ١ و٢ و٤

٤) ج - ٢ ص : ١٩٦ مسألة : ٢١

٥) لاحظ ص : ١٨٧

٦) لاحظ اول هذه الصحيفة

ولومات الحكم قبله وقبل الدخول فلها المتعة [١] وبعد الدخول فلها مهر المثل ، ان كان الحكم الى الزوج [٢] واما ان كان الى الزوجة فلا يبعد ان يكون مهر السنة [٣] ولو تزوجها على خادم مطلقاً او دار او بيت كان لها وسط ذلك [٤]

---

١) لاحظ مارواه محمد بـن مسلم (* ١) بتقريب ان المستفاد من الرواية بحسب الفهم العرفي انه لومات الحاكم قبل الحكم وقبل الدخول تكون للمرئة المتعة .

٢) للنصوص الدالة على أن المهر يثبت بالدخول ، والظاهر منه كما تقدم مهر المثل اذ المفروض انه لم يسم المهر في العقد ، وقد فرض موت الحاكم .

٣) الذي يختلج بالبال أن يقال : ان المستفاد من النص انه لو حكمت بأزيد من مهر السنة يرجع اليها فبطريق اولى يرجع اليها في فرض عدم الحكم .

ولقائل أن يقول: الأحكام الشرعية تعبدية ولا تنالها افهامنا ومقتضى النصوص الدالة على ثبوت المهر بالدخول ثبوته في المقام ، فلاحظ .

٤)كما تدل على المدعى جملة من النصوص، منها مارواه علي بن أبي حمزة قال: سألت أباابراهيم عليه السلام عن رجل زوج ابنه ابنة اخيه وأمهرها بيتاً وخادماً ثم مات الرجل ، قال : يؤخذ المهر من وسط المال قال : قلت : فالبيت والخادم قال : وسط من البيوت ، والخادم وسط من الخدم ، قلـت : ثلاثين أربعين ديناراً والبيت نحو من ذلك، فقال : هذا سبعين ثمانين ديناراً مائة نحو من ذلك (*٢)

ومنها: مارواه علي بن أبي حمزة قال : قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام تزوج رجل امرأة على خادم قال : فقال لي : وسط من الخدم ، قال : قلت : على

---

١) لاحظ ص : ١٨٨

٢) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب المهور الحديث : ١

ولوقال : على السنة لخمسمائة درهم (١) ولوتزوج الذميان على خمرصح (٢)

بيت ، قال : وسط من البيوت (* ١) .

ومنها : مارواه موسى بن عمر ، عن بعض اصحابنا ، عن أبي الحسن عليه السلام في رجل تزوج امرأة على دار ، قال : لها دار وسط (*٢) وهذه الروايات ضعيفة سنداً ، أما الأولى والثانية فبا لبطائني وأما الثالثة فبالارسال لكن لايبعد أن يقال ان المتبادر من اللفظ ما هو الوسط ، فلاحظ .

١) لاحظ مارواه اسامة بن حفص وكان قيماً لأبي الحسن موسى عليه السلام قال : قلت له : رجل يتزوج امرأة ولم يسم لها مهراً، وكان في الكلام : اتزوجك على كتاب الله وسنة نبيه ، فمات عنها أو أراد أن يدخل بها فمالها من المهر ؟ قال مهر السنة ، قال : قلت : يقولون : لها مهور نسائها ، فقال : مهر السنة ، وكلما قلت له شيئاً قال : مهر السنة (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة سنداً ولا ينجبر ضعف الرواية بالعمل كما مرمراراً فلابد من اتمام المدعى بالتسالم والأجماع بل القاعدة الأولية تقتضيه لأن المفروض قصدهما أن يكون المهر المجعول مهر السنة وهوهذا المقدار .

٢) لجملة من النصوص، منها مارواه عبدالله بن سنان قال : قذف رجل رجلا مجوسياً عند أبي عبدالله عليه السلام فقال: مه ، فقال الرجل : انه ينكح امه واخته فقال : ذلك عندهم نكاح في دينهم (* ٤) .

ومنها : مارواه أبو بصير قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : نهى

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب المهور الحديث : ٢ و٣

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المهور الحديث : ١

٤) الوسائل الباب ٨٣ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ١

. . . .

رسول الله صلى الله عليه وآلـه أن يقال للاماء : يا بنت كذا وكذا ، فان لكل قوم نكاحاً (* ١) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كل قوم يعرفون النكاح من السفاح فنكاحهم جائز (* ٢) .

ومنها : ماروواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : سألته عن رجل هاجر وترك امرأته مع المشركين ثم لحقت به بعد ذلك أيمسكها بالنكاح الأول أو تنقطع عصمتها ؟ قال : بل يمسكها وهي امرأته (* ٣).

ومنها : ماروواه محمد بـن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان اهـل الكتاب وجميع من له ذمة اذا أسلم احدالزوجين فهما على نكاحهما الحديث(*٤)

ومنها : ماروواه أبو مريم الأنصاري قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن طعام اهل الكتاب ونكاحهم حلال هو ؟ قال : نعم قد كانت تحت طلحة يهودية (* ٥).

ومنها : ماروواه احمد بن محمد بن أبي نصر قال : سألت الرضا عليه السلام عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها أن تقيم معه ؟ قال : اذا أسلمت لم تحل له، قلت : فان الزوج أسلم بعد ذلك أيكونان على النكاح ؟ قال : لا يتزوج بتزويج جديد (* ٦) .

ومنها : ما رواه طلحة بن زيد « عن أبي عبدالله عليه السلام خ » قال : سألته عـن رجلين من اهل الذمة أومن اهل الحرب تزوج كل واحد منهما امرأة ومهرها خمراً وخنازير ثـم أسلما قال : ذلك النكاح جايز حلال لايحرم مـن قبل الخمر

---

١ و٢) الوسائل الباب ٨٣ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ٢ و٣

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٥ منابواب ما يحرم بالكفر ونحوه الحديث : ١ و٢ و٣

٦) نفس المصدر الحديث : ٥

فان اسلما قبل القبض فلها القيمة وان أسلم احدهما قبله فالظاهر لزوم القيمة ايضاً[1] ولو تزوج المسلم عليها ففيه أقوال اقواها صحة

والخنازير وقال : اذا أسلما حرم عليهما أن يدفعا اليه «اليهما خ ل » شيئاً من ذلك يعطيا هما صداقهما (* ١) .

ومنها: مارواه عبيد بن زرارة قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : النصراني يتزوج النصرانية علـى ثلاثين دنأخمراً وثلاثين خنزيراً ثم اسلما بعد ذلك ، ولم يكن دخل بها ، قال : ينظر كم قيمة الخنازير وكم قيمة الخمر ويرسل به اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول (* ٢) .

١) لايبعد ان الماتن استند في الحكم المذكور الى حديث عبيد بن زرارة (*٣) والرواية تامة سنداً على مسلكه اذ القاسم بن محمد الجوهري الواقع في السند موثق بنظره بلحاظ التوثيق العام وهو وقوع الراوي في اسناد كامل الزيارات ، وصرح بهذا في رجاله .

ولكن هذا المسلك غير تام عندنا ولذا تكون الرواية ضعيفة سنداً وطريق الصدوق (قده) الى رومي بن زرارة ضعيف فلا اعتبار بالرواية بلحاظ سندها الاخر ، فلاحظ .

ولايخفى : ان سيدنا الاستاد بعد جزمه بهذا المسلك واصراره على صحته رجع عنه بعد مضي سنين عديدة وزمان طويل ، ولكن قد كتبنا فى مستدركات ج ٢) من كتابنا «مصباح الناسك في شرح المناسك» عدم اعتبار هذا المسلك ، فراجع ما ذكرناه هناك ، والحمدلله على الوفاق .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب المهور الحديث : ١ و٢

٣) وقد مر آنفاً

العقد[1] .

وأما الحديث الآخر الوارد في الباب، وهو ما رواه طلحة بن زيد (*١) فهو ايضاً ضعيف سنداً بطلحة حيث انه لم يوثق فلابد من العمل على طبق القاعدة والمفروض صحة النكاح بمقتضى النصوص كما تقدمت .

فربما يقال : انه لو اسلم كلاهما لايكون الزوج ملزماً بشيء اذ لادليل على الزامه لامن ناحية اشتغال الذمة ولامن ناحية الحكم التكليفي وان أسلم الزوج دون الزوجة يجب على الزوج تسليم الخمر اليها اذ لا دليل على حرمة تسليم الخمر وان اسلمت الزوجة دون الزوج فلادليل على اشتغال ذمته بغير الخمر ولادليل على وجوب شيء آخر عليه فلاحظ والله العالم .

١) من الاقوال قول بفساد العقد وذكر في وجهه ان الرضا علق بالفاسد والباطل وهو يقتضي ارتفاعه بارتفاعه ولانه بعد ذكر المهر يصير عقد النكاح عقد معاوضة كبقية العقود المعاوضية والعقد المعاوضي يبطل ببطلان العوض ولذا يبطل البيع ببطلان الثمن ، والشاهد على المدعى قوله تعالى « فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن فريضة ولاجناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة (*٢) فسمى المهر بالاجر .

ان قلت : لااشكال في صحة النكاح بلا مهر قلت : لاتنافي بين الأمرين فانه لو جعل المهر فيه يدخل في العقود المعاوضية ويترتب عليه حكمها، ويؤيد المدعى ان لم يدل عليه مادل من النصوص على أن المهر ما تراضيا عليه لاحظ مارواه أبو الصباح الكناني (*٣) وما رواه فضيل بن يسار (*٤) ومارواه الحلبي (*٥) وما رواه جميل بن دراج (*٦) وما رواه زرارة بن أعين (*٧) وما رواه

---

١) لاحظ ص : ١٩١

٢) النساء/٢٤

٣ و٤ و٥ و٦ و٧) لاحظ ص : ١٧٣

• • • • • • • • • •

زرارة أيضاً (* ١) ومارواه جميل بـن دراج (* ٢) فمالم يتراضيا عليه لايكون مهراً فينافي ما يدل على عدم اخلاء البضع من المهر ولذالولم يجعل المهريثبت بالدخول مهر المثل فالمهر لابد منه في النكاح .

وفي قبال هذا القول القول بالصحة بل عن بعض نفي الخلاف على ما في الجواهر الامن مالك وبعض الأصحاب للعمومات الدالة على الصحة ، واجيب عن التعليق والتعارض ان جعـل المهر داعيـاً للزوجة لأان الرضا معلق على المهر الكذائي وبعبارة اخرى: هناك أمران احدهما الرضا بالتزويج ثانيهما كون المهر الخمر مثلا

وعلى الجملة في باب المعاوضات كلها يتحقق أمران ولا يكون أحد الأمرين معلقاً على الاخر غاية الأمر بطلان المعاوضة ببطلان العوض بحكم الشرع كماهو كذلك فـي البيع ففي كل مورد اعتبـر الشارع في المعاوضة العوض تبطل تلك المعاوضة ببطلان العوض وأما اذا لم يكن كذلك كما هو كذلك في النكاح لاتفسد بفساد العوض كما في المقام ولذا نرى ان الخصم يعترف بصحة النكاح ولو مع عدم جعل المهر فيه وايضاً لو جعل حيواناً خارجياً مهراً فبان خنزيراً يصح النكاح بلا اشكال فيعلم ان الشارع لايعتبر قوام النكاح بالعوض بخلاف البيع .

واستدل على المدعى أيضاً بأنه لو اشترط في النـكاح الشرط الفاسد يصح النكاح مع تعليق الرضـا بالشرط الفاسد ويشهد للمدعى مارواه الوشاء عن الرضا عليه السلام قال : سمعته يقول : لـو ان رجلا تزوج المرأة وجعل مهرها عشرين الفاً وجعل لأبيها عشرة آلاف كان المهر جايزاً والذي جعله لأبيها فاسداً (* ٣) والذي ينبغي أن يقال في المقام حسب مـا يختلج بالبال القاصر انه لااشكال في ان مقتضى المقابلـة التعويض والتعليق وارتباط أحـد الأمرين بالاخر وبعبارة

---

١ و٢) لاحظ ص : ١٧٣

٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب المهور الحديث : ١

وثبوت مهر المثل مع الدخول بها(١)

اخرى : ليس في المعاوضات أمران بل أمر واحد مقيد والوجدان أصدق شاهد على المدعى والعقود تابعة للقصود فلا مجال لأن يقال ان المعاوضة في العقود المعاوضية بحكم الشارع ، وأما صحة النكاح فيما لايذكر المهر فصحته بحكم الشارع ولا يقتضي الصحة في المقام اذ فرق بين مورد عدم تعيين العوض واعتبار التزويج بلا قيد ومورد تقييد النكاح بمهر كذائي كما ان الحكم بالصحة فيما لو جعل الخمر المجهول مهراً بظن انه خل حكم شرعي ثابت بدليله .

وأما اشتراط الشرط الفاسد في العقود فالحق انها لاتوجب فسادها مطلقاً والسرفيه ان العقد والاعتبار معلق على التزام الطرف المقابل وهذا الالتزام موجود عند العقد مثلا لو باع زيد داراً من بكر بشرط أن يشرب بكر مقداراً من الخمر يصح البيع ويفسد الشرط ، ولا يسري فساده الى عقد البيع والوجه فيه ان البيع معلق على التزام بكر بشربه الخمر والتزامه موجود ومتحقق عند البيع فيصح البيع لكن الشرط فاسد لكونه مخالفاً للشرع ، فظهر ان ما افيد لايقتضي الصحة في المقام فان أحد المقامين اجنبي عن الاخر .

وأما الاستدلال بالنص ففيه ان الرواية ضعيفة بالوشاء وان كانت دلالتها على المدعى تامة فعلى هذا نقول لو تم اجماع كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام فهو والايشكل الجزم بالمدعى نعم مقامنا ومورد جعل شيىء مهراً كما لو ظن ان الموجود الخارجي خلا فجعل مهراً ثم بان خمراً من وادوا حد أي لايكون نص بل لابد من اتمام الأمر بالاجماع والتسالم .

١) أما مع عدم الدخول فلا مهر لها بحسب الجعل اذ المفروض بطلان ما جعل مهراً وفساده ومع بطلانه وعدم ماليته لامجال لأن تصل النوبة الى قيمته .

وبعبارة اخرى: بعد عدم استحقاق شيىء شرعاً لاموضوع للتدارك بالبدل كما

ولوامهر المدبر بطل التدبير[١] .

(مسألة ٣) : لوشرط في العقد محرماً بطل الشرط[٢] دون العقد[٣] ولواشترط أن لايخرجها من بلدها لزم الشرط[٤] ويجوز أن تشترط الزوجة على الزوج في عقد النكاح أوغيره أن لايتزوج عليها[٥] ويلزم الزوج العمل به[٦] ولكن لوتزوج صح تزويجه[٧] كما يجوز أن تشترط

انه لامتعة لها ان قلنا باختصاصها بالمفوضة لخروجها عن ذلك العنوان كما انه لاشيء لها مع الموت وأما مع الدخول فالظاهر ثبوت مهر المثل لاطلاق جملة من النصوص الدالة على ثبوت المهر بالدخول .

١) اذ مع انتفاء الموضوع لايبقى مجال للحكم وبعبارة اخرى : تحقق العتق بعد الموت يتوقف على بقاء العبد في ملك المولى الى حين وفاته وبقاء التدبير بحاله ، والمفروض في المقام خروجه عن ملك المولى بجعله مهراً ، فلاحظ .

٢) لأن نفوذ الشرط مشروط بعدم كونه مخالفاً مع الشرع ، فاذا كان مخالفاً لاينفذ .

٣) اذ لاوجه لفساد العقد بفساد الشرط فان العقد معلق على الالتزام بذلك المحرم والمفروض تحقق ذلك الالتزام فيصح العقد بتحقق ما علق عليه والتعليق على الأمر الموجود المحرز وجوده عند العقد لادليل على كونه مفسداً ، وأما الالتزام فلا أثر له لكون متعلقه مخالفاً مع الشرع .

٤) لنفوذ الشرط والمؤمنون عند شروطهم .

٥) لأنه شرط جايز فينفذ .

٦) فان الوفاء بالشرط واجب فيحرم عليه التزويج الجديد .

٧) لعدم ما يقتضي فساده ، وان شئت قلت : لاتنافي بين الصحة الوضعية

الوكالة على طلاق نفسها عند ارتكابه بعض الامور من سفر طويل أوجريمة موجبة لحبسه أو غير ذلك فتكون وكيلة على طلاق نفسها حينئذ[١] ولايجوز له عزلها[٢] فاذا طلقت نفسها صح طلاقها[٣] .

(مسألة ٤) : القول قول الزوج في قدر المهر[٤] ولوانكره بعد الدخول لزمه اقل الامرين مماتدعيه ومهر المثل[٥] ولوادعت المواقعة فالقول قوله مع يمينه[٦] .

(مسألة ٥) : لوزوج الاب الصغير ضمن المهران لـم يكن للولد مال والا كان على الولد[٧].

والحرمة التكليفية وانما الواجب على الزوج أن لايتزوج وهذا الوجوب لايسلب عنه حقه الوضعي أي صحة عقده ، فلاحظ .

١) اذ الوكالة في الطلاق جايز وتلزم بالشرط .

٢) أي لايصح عزلها اذالوكالة ولوكانت من العقود الجايزة لكن تلزم بوقوعه مورد الشرط .

٣) لأنـه صدر من اهله حيث فرض انها وكيلة وفعل الوكيل كفعل الموكل واقع في محله .

٤) اذ البينة على المدعي وأما المنكر فيسمع قوله لكونه موافق مع الأصل.

٥)اذ لوكان مهرالمثل اقل مما تدعيه فالقول قول المنكرفيؤخذ بقوله وان كان ما تدعيه اقل فتؤخذ باقرارها واقرار العقلاء على انفسهم جايز .

٦) لأن قوله موافق مع الأصل فيؤخذ به .

٧) بـلا خـلاف اجده بيننا بل الأجماع بقسميه عليه ، هكذا في الجواهر ،

(مسألة ٦) : للمرأة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض المهر[١].

وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال : ان كان لابنه مال فعليه المهر وان لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر ضمن أو لم يضمن (* ١) ومنها غيره المذكور في الباب المشار اليه وفي المعتبر من هذه النصوص كفاية .

١) قال في الحدائق : (*٢) «الظاهر انه لاخلاف بين الأصحاب في أنه يجوز للزوجة الغير المدخول بها الامتناع من تسليم نفسها حتى تقبض اذا كان المهر حالا والزوج مؤسراً » الى أن قال ، « والمشهور بل ادعي عليه الاجماع هو جواز الامتناع لها » انتهى موضع الحاجة من كلامه .

واستدل على المدعى مضافا الى الاجماع بوجوه : الاول : ان النكاح مع الاصداق معاوضة فلايجب التسليم الا في صورة قبض العوض كما ان الأمر كذلك في باب المعاوضات كالبيع .

ويمكن أن يرد عليه : بأن النكاح ليس من المعاوضات الحقيقية فلايترتب عليه حكم المعاوضات وهذا الايراد فاسد اذ لااشكال في أنه يصدق التعاوض على النكاح الذي يجعل فيه الصداق ولذا يقال بالنسبة الى المرئة التي تنكح نفسها بلا مهر انها مفوضة فقابل التفويض التعويض ، نعم المعاوضة بين التزويج والصداق

وبعبارة اخرى: ليس الصداق في مقابل البضع بل الصداق في مقابل التزويج الا أن يقال بمقتضى الشرط الضمني الارتكازي تشترط الزوجة على الزوج ان لاتمكنه من نفسها قبل قبض الصداق فان قلنا بأن الشرط الضمني في باب النكاح يؤثر كالشرط الضمني الواقع في بقية العقود نلتزم به .

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب المهور الحديث : ١

٢) ج – ٢٤ ص : ٤٥٩

. . . .

الثاني : مارواه سماعة (* ١) بتقريب ان مقتضى مفهوم الرواية انه لايجوز الدخول قبل اخذها صداقها ان قلت : مقتضى اطلاق الرواية عدم الجواز حتى مع عدم امتناعها ولا يمكن الالتزام به قلت : العرف يفهم من الحديث ان الحكم بلحاظ مراعاة الزوجة ومع عدم امتناعها لامجال للمراعاة وهذا الوجه قوي أيضاً فان مقتضى الظهور العرفي ان القبض موضوع لوجوب التسليم والتمكين .

الثالث : النصوص الدالة على عدم جواز الدخول الا بعد اعطائها شيئاً ، منها ما رواه أبو بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا تزوج الرجل المرأة فلا يحل لـه فرجها حتى يسوق اليها شيئاً درهماً فما فوقه او هدية من سويق أو غيره (* ٢) .

ومنها : مارواه بريد العجلي ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل تزوج امرأة على ان يعلمها سورة من كتاب الله ، فقال : ما احب أن يدخل حتى يعلمها السورة ويعطيها شيئاً ، قلت : أيجوز أن يعطيها تمراً أو زبيباً؟ قال : لابأس بذلك اذا رضيت به كائناً ما كان (* ٣) .

ومنها : مارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر ، فقال : انما كان هذا للنبي صلى الله عليه و آله ، وأما لغيره فلا يصلح هذا حتى يعوضها شيئاً يقدم اليها قبل أن يدخل بها قل اوكثر ، ولو ثوب أو درهم وقال: يجزي الدرهم (*٤) فان مقتضى هذه النصوص وجوب الاعطاء قبل الدخول .

---

١) لاحظ ص : ١٦٣

٢) الوسائل الباب ٧ من ابواب المهور الحديث : ١

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٢ و٤

الا أن يكون مؤجلا فلايجوز لها الامتناع (١)

وفيه اولا : ان هذهالنصوص لاترتبط بالمهر كما هو ظاهر والكلام في المهر وثانياً يعارضها مارواه زرارة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة أيحل لهأن يدخل بهاقبل أن يعطيها شيئاً ؟ قال: نعم (١*) فان قلنا بأنمقتضى الجمع العرفي بين الجانبين حمل تلك النصوص على الاستحباب فهو والا فيقع التعارض بين الطرفين ويسقطان والمرجع حديث سماعة حيث دل على جواز الامتناع قبل تسلم الصداق وقبضه .

الرابع : ان الوفاء بالعقودلازم بمقتضى عموم الاية الشريفة والوفاء في باب المعاوضات تسليط كل منهما الطرف على ما عنده بازاء التسليط الآخر فلا يجب على المرئة تسليم نفسها قبل تسليم الطرف الصداق وفيه: ان وجوب الوفاءارشاد الى اللزوم ولايستفاد منه الوجوب التكليفي كما حققناه في كتاب البيع، فلايرتبط بالمقام .

الخامس : مارواه الحلبي قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن المرأةتهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر ، فقال : انما كان هذا للنبي صلى الله عليه وآلهفأما لغيره فلا يصلح هذا حتى يعوضها شيئاً يقدم اليها قبل أن يدخل بها قل أو كثر ، ولو ثوب او درهم . وقال : يجزي الدرهم (٢*) فان المستفاد من هذه الرواية انه لايصلح النكاح بغير العوض وأيضاً لايصلحالدخول الابعد تقديم ما جعلالمهر وفيه : انه لااشكال في جواز التفويض من قبل الزوجة ، مضافاً الى أنه لايستفادمن الحديث فساد النكاح بلا مهر .

١) بتقريب انه مع التأجيل لاحق للمرأة أن تمتنع ، وبعبارة اخرى الزوجة

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب المهور الحديث : ١٧

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب عقد النكاح واولياء العقد الحديث : ١

وان حل الاجل(١) ولافرق بين الموسر والمعسر(٢) واذا مكنت من نفسها فليس لها الامتناع بعد ذلك لاجل ان تقبض المهر(٣) فلو امتنعت حينئذ

انما تقدر على الامتناع في المورد الذي لها حق مطالبة العوض ومع فرض التأجيل لامجال لمطالبة الصداق .

وفيه: ان المدرك لو كان حديث سماعة (*١) فالظاهر انه لافرق بين التأجيل والتعجيل فان مقتضى هذه الرواية عدم جواز الدخول الا بعد تسليم المهر والابراء كما انه لو كان المدرك الاشتراط لابد من ملاحظة سعة دائرة الشرط وضيقها وبعبارة اخرى : يرتبط الاشتراط بما جعله المتعاقدان سعة وضيقاً وان كان المدرك الاجماع فالقدر المعلوم منه صورة عدم التأجيل .

١) بتقريب انه قبل حلول الأجل لم يكن وجه لجواز الامتناع فلا وجه له بعده وفيه : انه ان كان المدرك لجواز الامتناع حديث سماعة يجوز لها الامتناع بعده واما ان كان المدرك هو الاجماع فلا يجوز لعدم الاجماع بعده ، فيجب عليها التسليم .

٢) بتقريب ان القدر المعلوم من الاجماع جواز الامتناع في غير صورة التأجيل وأما مع التأجيل فلا اجماع ومقتضى وجوب التمكين وجوبه الا فيما قام الاجماع على خلافه ولا يبعد أن يقال ان مقتضى حديث سماعة باطلاقه جواز الامتناع بلا فرق بين عسر الزوج ويسره فان المستفاد من الرواية جواز الامتناع قبل قبض المهر الا أن يقوم اجماع على خلافه .

٣) لو كان المدرك الاجماع فلا يجوز لها الامتناع لعدم الاجماع ، واما ان كان المدرك حديث سماعة فالظاهر ان مقتضى اطلاقه جواز الامتناع كما انه لو

---

١) لاحظ ص : ١٦٣

صارت ناشزاً[١] .

الفصل الثامن فى القسمة والنشوز

الظاهر عدم وجوب القسمة ابتداءاً مع تعدد الزوجات بالمبيت ولكن اذا بات عند احداهن ليلة من اربع ليال وجب المبيت عند الاخرى ليلة منها[٢].

كان المدرك الاشتراط في ضمن العقد يكون الأمر كذلك فيختلف الحكم باختلاف مداركه ، فلاحظ والله العالم .

١) اذا المفروض وجوبه عليها ومع فرض الوجوب لو امتنعت يتحقق النشوز.

٢) قال في الجواهر (* ١) « المشهور على ما حكاه غير واحد وجوب القسمة ابتداءاً» الى أن قال : « وقيل ـ والقائل الشيخ ـ فيما حكي عن مبسوطه : لاتجب القسمة حتى يبتدء بها » الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

وما يمكن أن يقال في تقريب الاستدلال على الوجوب ابتداءاً وجوه : الوجه الاول قوله تعالى «وعاشروهن بالمعروف» (* ٢) بتقريب: ان المبيت عند الزوجة والمضاجعة معها من معظمها ومن ناحية اخرى الأمر في المقام للتكرار وليس في كل الاوقات فيبقى أن تكون بحسب ما تقتضيه القسمة اذ لاقائل بثالث .

وبعبارة اخرى : لااشكال في أن الاية دالة على وجوب المعاشرة بالمعروف فاذا قلنا بأن المضاجعة منها أو من اهمها تكون واجبه ولولا الاجماع والنصوص

---

١) ج ٣١ ص : ١٥٠ و١٥٢

٢) النساء/١٩

. . . .

على عدم وجوبها في كل ليلة لقلنا بوجوب المبيت في كل ليلة فهذه الاية تكفي لاثبات المدعى ان لم يقم دليل على خلافها فمقتضى الاية وجوب المضاجعة ولو مع كون الزوجة واحدة .

الوجه الثاني قوله تعالى ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذوروها كالمعلقة (* ١) بتقريب ان الشارع ينهى عن كل الميل الى احدى الزوجتين لأجل عدم صيرورة الاخرى كالمعلقة لاذات بعل ولا مطلقة وحيث ان عدم المضاجعة يوجب ترتب هذه النتيجة تجب القسمة ولو مع عدم تعدد الزوجة .

وفيه : اولا ان ايجاب عدمها ترتب هذه النتيجة على الاطلاق اول الكلام والاشكال اذ يمكن جبران تركها بامور اخر وثانياً ان الحكم المذكور في الاية حكم خاص وارد في مورد مخصوص وسريانه الى غير ذلك الموضوع يحتاج الى الدليل وبعبارة واضحة تختص بمورد تعدد الزوجة ولا تشمل موردكون الزوجة واحدة .

الوجه الثالث قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن (*٢) بتقريب ان الاية الشريفة تدل على جواز هجرهن في المضاجع مع خوف النشوز فلا يجوز مع عدم الخوف وهذا هو المطلوب .

وفيه : انه لامقتضي للمفهوم اذ الوصف واللقب لامفهوم لهما .

الوجه الرابع : النصوص الدالة على وجوب القسمة بين الحرة والامة بالتثليث منها مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليه السلام قال سألته عن الرجل

---

١) النساء/١٣٠

٢) النساء/٣٥

. . . .

يتزوج المملوكة على الحرة قال : لا فاذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة (* ١) .

ومنها: مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام ويتزوج الحرة على الامة وللحرة ليلتان وللأمة ليلة (* ٢) .

ومنها: ماعنه أيضاً وان شاء نكح الحرة على الامة ثم يقسم للحرة مثلي مايقسم للامة (* ٣) .

ومنها: ما عن أبي جعفر عليه السلام واذا كانت الامة عنده قبل نكاح الحرة على الامة قسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه يعني نفقته والامة الثلث من ماله ونفسه (* ٤)

والظاهر ان هذه النصوص صالحة لاثبات وجوب القسمة بين الامة والحرة وتدل على وجوب القسمة بين الحرتين أيضاً لكن هذه الروايات لاتفى باثبات وجوب القسمة بالنسبة الى الزوجة الواحدة كما هو ظاهر .

الوجه الخامس : النصوص الدالة على أن المرأة اذا احلت زوجها من ليلتها حلت له منها ما عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى: « وان امراة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً » هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها اني اريد أن اطلقك فتقول له لاتفعل اني اكره ان تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ماشئت (* ٥) .

ومنها: ما عن أبي الحسن عليه السلام في الاية اذا كان كذلك فهم بطلاقها فقالت

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) نفس المصدر الحديث :٢

٥) الوسائل الباب ١١ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ١

. . . .

له أمسكني وأدع لك بعض ما عليك واحللك من يومي وليلتي حل له ذلك (*١)

ومنها : حديث الشحام ولا تطلقني وادع لك ما على ظهرك واحل لك يومي وليلتي فقد طاب له ذلك (* ٢) .

ومنها : ما عن أبي جعفر عليه السلام من تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة (* ٣) .

فانه يفهم عرفاً مـن هذه النصوص ان القسمة واجبة ومن حقوق الزوجة ان قلت الحكم لايبين موضوعه ومـن الممكن أن تكون النصوص ناظرة الى مورد وجوب القسمة وهو عندتعددالزوجة والشروع في البيتوته عند واحدة قلت الانصاف ان حمل جميع هذه النصوص على ذلك الفرض بعيد والعرف ببابك واشتمال هذه النصوص على اليوم والحال ان اليوم ليس حقاً لها لايوجب رفع اليد عن الدليل بالنسبة الى الليل كما هو المقرر عندهم .

الوجه السادس: النصوص الدالة على أن لكل امرأة ليلة لاحظ مارواه حسين بن زياد عن أبـي عبدالله عليه السلام في حديث قال سألته عن الرجل تكون لـه المرأتان واحداهما احب اليه من الاخرى ، له أن يفضلها بشيىء ؟ قال نعم له أن يأتيها ثلاثة ليال والاخرى ليلة ، لأن له أن يتزوج أربع نسوة فليلتاه يجعلهما حيث يشاء (الى أن قـال :) وللرجل أن يفضل نساءه بعضهن علـى بعض ما لم يكن أربعاً (* ٤) .

وتقريب الاستدلال انه يفهم من الحديث بلحاظ التعليل المذكور فيه ان لكل

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٧

٤) الوسائل الباب ١ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ٢

. . . .

زوجة ليلة من أربع ليالي ولذا جوز الشارع تزويج اربع نسوة وعلى هذا تكون القسمة واجبة حتى بالنسبة الى الزوجة الواحدة ولكن الانصاف انه لايستفاد من هذه الطائفة وجوب القسمة بالنسبة الى الزوجة الواحدة اذ من الممكن ان الحكم لكل زوجة ليلة يكون مخصوصاً بصورة التعددفتأمل نعم يستفاد من هذه الأحاديث وجوب القسمة بالنسبة الى مورد تعددالزوجةابتداءاً ولاتشترط بالشروع وبالمبيت عند واحدة منهن .

الوجه السابع: النصوص الدالةعلى أن اشتراط عدم القسم اذاكان قبل النكاح يكون باطلا ويكون تارك القسمة آثماً منها مارواه زرارة قال :كان الناس بالبصرة يتزوجون سراً فيشترط عليها أن لاآتيك الا نهاراً ولاآتيك بالليل ولا اقسم لك قال زرارة وكنت أخاف أن يكون هذا تزويجاً فاسداً، فسألت أبا جعفر عليه السلام عن ذلك فقال : لابأس به يعني التزويج الا أنه ينبغي أن يكون هذا الشرط بعد النكاح ولو أنها قالت له بعد هذه الشروط قبل التزويج ، نعم ثم قالت بعد ما تزوجها اني لاأرض الا أن تقسم وتبيت عندي فلم يفعل كان آثماً (* ١) .

ومنها : ما رواه أيضاً قال : سئل أبو جعفر عليه السلام عن النهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح أن يأتيها متى شاء كل شهر وكل جمعة يوماً ومن النفقة كذا وكذا قال ليس ذلك الشرط بشيىء ومن تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة (* ٢) .

فان هذه الطائفة تدل على أن القسمة واجبة ولو مع وحدة الزوجة وظهورها في المدعى غير قابل للانكار .

---

١) الوسائل الباب ٣٩ من ابواب المهور الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

. . . .

الوجه الثامن : مارواه في الدعائم عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه ان علياً صلوات الله عليه قال للرجل أن يتزوج اربعاً فان لم يتزوج غير واحدة فعليه أن يبيت عندها ليلة من أربع ليالي وله أن يفعل في الثلاث ماأحب مما احله الله له(*١) فانه لااشكال في دلالة الرواية على المدعى .

الوجه التاسع : مارواه الطبرسي عن الصادق عليه السلام عن آبائه ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يقسم بين نسائه في مرضه فيطاف به بينهن (* ٢) بتقريب ان هذه الرواية تدل على مواظبة النبي صلى الله عليه وآله وسلم على القسمة والتأسي به واجب .

وفيه اولا: ان السند ضعيف بالارسال وثانياً ان التأسي بالنبي صلى الله عليه وآله لادليل على وجوبه على الاطلاق فتحصل ان المستفاد من الأدلة كتاباً وسنة وجوب القسمة ولو بالنسبة الى الزوجة الواحدة .

وفي مقابل هذا القول قول ذهب اليه بعض الأعاظم وهو المنقول عن مبسوط الشيخ قدس سره وهو عدم وجوب القسم له بالنسبة الى الزوجة الواحدة ولا بالنسبة الى الزوجة المتعددة والذي يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه أيضاً الوجه الاول اصالة البراءة عن الوجوب وفيه انه لامجال للأصل مع الدليل الاجتهادي .

الوجه الثاني : قوله تعالى فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم ذلك أدنى الا تعولوا (* ٣) بتقريب ان المستفاد من الاية ان الزوجة الواحدة

---

١) المستدرك الباب ١ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ٢

٣) النساء/ ٤

. . . .

لاقسمة لها كالامة واذاثبت عدم الوجوب بالنسبة الى الزوجة الواحدة يثبت بالنسبة الى المتعددة لعدم القول بالفصل الا مع الشروع .

وفيه : انه لايستفاد من الاية هذا المعنى بل المستفاد منها ان اختيار الزوجة الواحدة كملك اليمين يحفظ المكلف من ارتكاب خلاف العدالة واما حكم الزوجة الواحدة ما هو ؟ فلا تعرض في الاية له .

الوجه الثالث: النصوص الدالة على حصر حقوق الزوجة في جملة من الامور ليست القسمة منها منها ما رواه اسحاق بن عمار أنه سأل أبا عبدالله عليه السلام عن حق المرأة على زوجها قال يشبع بطنها ويكسو جثتها وان جهلت غفر لها (* ١) .

ومنها ما رواه عمرو بن جبير العزرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وآله فسألته عن حق الزوج على المرأة فخبرها ثم قالت فما حقها عليه ؟ قال : يكسوها من العرى ويطعمها من الجوع واذا اذنبت غفر لها قالت . فليس لها عليه شيىء غير هذا قال لا (* ٢) .

ومنها : ما رواه يونس بن عمار قال : زوجني أبو عبدالله عليه السلام جارية كانت لاسماعيل ابنه فقال احسن اليها قلت وما الاحسان اليها قال اشبع بطنها واكس جثتها واغفر ذنبها (* ٣) .

ومنها : مارواه أبو القاسم الفارسي قال: قلت للرضا عليه السلام جعلت فداك ان الله يقول في كتابه فامساك بمعروف أو تسريح باحسان وما يعني بذلك فقال : اما الامساك بالمعروف فكف الاذى واحباء النفقة وأما التسريح باحسان فالطلاق

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب النفقات الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

٣) نفس المصدر الحديث : ٨

والا حوط القسمة ابتداءاً[١] بل الا حوط القسمة وان اتحدت الزوجة[٢] ولو وهبته احداهن وضع ليلتها حيث شاء[٣] ولو وهبت

على ما نزل به الكتاب (* ١) .

ومنها: ماروا ه شهاب بن عبدربه قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام ما حق المرأة على زوجها ؟ قال: يسدجوعتها ويسترعورتها ولايقبح لها وجهاً فاذا فعل ذلك فقد والله أدى اليها حقها قلت فالدهن قال : غبا يوم ويوم لاقلت : فاللحم قال : في كل ثلاثة فيكون في الشهر عشر مرات لااكثر من ذلك والصبغ في كل ستة أشهر ويكسوها في كل سنة أربعة أثواب ثوبين للشتاء وثوبين للصيف ولا ينبغي أن يفقد بيته من ثلاثة أشياء دهن الرأس والخل والزيت الحديث (* ٢) .

وفيه : ان غاية ماتدل عليه هذه النصوص عدم وجوب شيىء آخر غير ماذكر فيها وبعبارة اخرى مقتضى الاطلاق وعدم البيان عدم وجوب شيىء آخر ومقتضى الصناعة تقييد الاطلاق بالمقيد فالنتيجة انه لولادليل خارجي دال على عدم الوجوب لكان مقتضى ما تقدم وجوب القسمة ابتداءاً حتى بالنسبة الى الزوجة الواحدة .

١) بل عرفت انها الأظهر والله العالم .

٢) بل الأظهر انه كذلك .

٣) لجملة من النصوص منها ما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل له امرأتان قالت احداهما : ليلتي ويومي لك يوماً أو شهراً أو ما كان أيجوز ذلك ؟ قال : اذا طابت نفسها واشترى ذلك منها فلابأس (* ٣) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٣

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب النفقات الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٦ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ٢

• • • • • • • • • •

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال : سألته عن قول الله‌عز وجل : « وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضا » فقال : هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها : انـي اريد أن اطلقك فتقول له لاتفعل اني اكره أن تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنـع بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيىء فهولك ودعني على‌حالتي فهوقوله تعالى «فلاجناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا » وهذا هو الصلح (* ١) .

ومنها : مارواه علي بن أبي حمزة قال: سألت أبا الحسن عليه‌السلام عن قول الله عزوجل : (وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أواعراضاً) قال : اذاكان كذلك فهم بطلاقها فقالت‌له : امسكني وادع لك بعض ماعليك واحللك من يومي‌وليلتي حل له ذلك ولا جناح عليهما (* ٢) .

ومنها : مارواه أبوبصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن قول الله جل اسمه (وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً) قال : هذا تكون عنده المرأة لاتعجبه فيريد طلاقها فتقول له أمسكي ولا تطلقني وادع لك ما على ظهرك واعطيك من مالي واحللك من يومي وليلتي فقد طاب ذلك كله (* ٣) .

ومنها ما رواه زيد الشحام عن‌أبي عبدالله عليه‌السلام « في‌الاية » هو أن‌تكون المرأة عند الرجل لاتعجبه فيريد طلاقها فتقول . امسكني ولا تطلقني وأدع لك ما على ظهرك واحل لك يومي وليلتي فقد طاب له ذلك (*٤) .

ومنها: مارواه احمد بن محمد عن أبي الحسن الرضاعليه السلام قال النشوز

---

١) الوسائل الباب ١١ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

ضرتها بات عندها ان رضى بالهبة[١] والواجب المضاجعة ليلا لا المواقعة[٢]

الرجل يهم بطلاق امرأته فتقول له: ادع ماعلى ظهرك واعطيك كذا وكذا واحللك من يومي وليلتي على ما اصطلحا فهو جايز (* ١) .

ومنها: مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: ان تزوج امرأة وخافت منه نشوزاً أو خافت أن يتزوج عليها فصالحت من حقها على شيىء من قسمتها أو بعضها فان ذلك جايز لابأس به (* ٢) .

١) قال في الحدائق وأما الهبة لبعض الزوجات فيدل عليه ما نقله في المسالك من رواية سودة بنت زمعة زوجة النبي صلى الله عليه وآله قال: بعد ذكر الحكم المذكور والأصل في ذلك ماروي ان سودة بنت زمعة لما كبرت وهبت ليلتها لعايشة وكان النبي صلى الله عليه وآله يقيم لها يوماً ويوم سودة انتهى .

وهذه الرواية لااعتبار بها ولكن الذي يظهر من كلماتهم التسالم عليه ولايبعد أن يقال ان الأمر على طبق القاعدة اذالحق بين الزوج والزوجة فاذا رضيت الزوجة على رفع اليد عن حقها بهذا النحو يجوز فيجب على الزوج مع رضاه العمل بمقتضاه فلاحظ .

٢) بلاخلاف ظاهراً ومقتضى الاصل الأولي عدم وجوب المواقعة مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه ابراهيم الكرخي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن فيمسهن فاذا بات عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل عليه في هذا اثم قال انما عليه أن يبيت عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها وليس عليه أن يجامعها اذا لم يرد ذلك (* ٣)

---

١) نفس المصدر الحديث: ٦

٢) نفس المصدر الحديث: ٧

٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب القسم والنشوز الحديث: ١

واذا تزوج حرة وأمة [1] اوكتابية كان للحرة ليلتان من ثمان وللامة والكتابية ليلة من ثمان [2]

---

١) بلاخلاف معتد به اجده فيه هكذا في الجواهر ويدل على المدعى مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليه السلام قال : سألته عـن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة ؟ قال: لا، فاذاكانت تحته امرأته مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة (* ١) .

وتدل على الحكم بالنسبة الى تزويج الحرة والامة جملة اخرى من النصوص منها ماروا ه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام واذاكانت الامة عنده قبـل نكاح الحرة على الامة قسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه يعني نفقته والامة الثلث من ماله ونفسه (* ٢) .

ومنها : ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايتزوج الامة على الحرة ويتزوج الحرة على الامة وللحرة ليلتان وللامة ليلة (*٣)

ومنها: ماروا ه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام وان شاء نكح الحرة على الامة ثم يقسم للحرة مثلي ما يقسم للامة (* ٤) .

٢) بلاخلاف معتد به اجده فيه بل عن الخلاف الاجماع عليه هكذا في الجواهر ويمكن الاستدلال على المدعى بماروا ه عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام هل للرجل أن يتزوج النصرانية على المسلمة والامة على الحرة فقال لاتتزوج واحـدة منهما على المسلمة وتزوج المسلمة على الامة والنصرانية

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ١
٢) نفس المصدر الحديث : ٢
٣) نفس المصدر الحديث : ٣
٤) نفس المصدر الحديث : ٤

ولاقسمة للمتمع بها[1]

وللمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية الثلث (* ١) .

وربما يقال يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه أبو بصير يعني المرادي عن أبي جعفرعليه السلام قال: سألته عن رجل لهامرأة نصرانية له أن يتزوج عليها يهودية ؟ فقال : ان أهل الكتاب مماليك للامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا بأس أن يتزوج قلت فانه تزوج عليهما أمة قال : لايصلح له أن يتزوج ثلاث اماء فان تزوج عليهما حرة مسلمة ولم تعلم أن له امرأة نصرانية ثم دخل بها فان لهاما أخذت من المهر فان شاءت أن تقيم بعد معه اقامت وان شاءت أن تذهب الى أهلها ذهبت واذا حاضت ثلاثة حيض أو مرت لها ثلاثة أشهر حلت للازواج قلت فان طلق عليهااليهودية والنصرانية قبل أن تنقضى عدة المسلمة له عليها سبيل أن يردها الى منزله قال نعم (* ٢) .

وبما رواه زرارة عنأبي جعفرعليه السلام قال: سألته عن نصرانيةكانتتحت نصراني وطلقها هلعليها عدة مثل عدة المسلمة قال: لالأن اهل الكتاب (الكتابين) مماليك للامام الحديث (* ٣) .

بتقريب ان الكتابية نزلت في الحديثين منزلة الاماء ومقتضى اطلاق التنزيل وحدة الحكم فيهما من هذه الجهة فتأمل .

١) فان المتعة لاتحديد فيها من حيث العدد والحال انه يفهم مـن النصوص الواردة في القسمة انهاتختص بمورد التحديد أي اربع نسوة لاحظ ماروواهحسين بن زياد عن أبــي عبدالله عليه السلام في حديث قال : سألته عن الرجل تكون له

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب ما يحرم بالكفر الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب ما يحرم بالكفر الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب العدد الحديث : ١

ولا للموطوءة بالملك[1] وتختص البكر عند الدخول بسبع والثيب بثلاث[2]

امرأتان واحداهما أحب اليه من الاخرى له أن يفضلها بشيىء قال نعم له أن يأتيها ثلاث ليال والاخرى ليلة لأن له أن يتزوج أربع نسوة فليلتاه يجعلهما حيث يشاء (* ١) .

١) لعدم ما يدل عليها ومقتضى الاصل الاولي عدم الوجوب مضافاً الى عدم الخلاف والاجماع بقسميه كما في الجواهر .

٢) لاحظ مارواه محمد بن مسلم قال: قلت له الرجل تكون عنده المرأة يتزوج اخرى أله أن يفضلها قال : نعم ان كانت بكراً فسبعة ايام وان كانت ثيباً فثلاثة أيام (* ٢) وهذه الرواية مرسلة ولا يخرجها عن الارسال التعبير بغير واحد .

ولاحظ مارواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج البكر قال يقيم عندها سبعة ايام (* ٣) .

وهذه الرواية تامة سنداً ولكن يتم دلالتها بالنسبة الى تفضيل البكر وفي المقام طائفة من النصوص تدل على تفضيل البكر بثلاث لاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: اذا تزوج الرجل بكراً وعنده ثيب فله أن يفضل البكر بثلاثة أيام (* ٤) .

وماروا ه الحسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : قلت له الرجل تكون عند المرأة فيتزوج جارية بكراً قال : فليفضلها حين يدخل بها ثلاث ليال (* ٥)، فيقع التعارض بين ما يدل على الثلاث وبين مايدل على السبع ومع

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب القسم والنشوز الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

٥) نفس المصدر الحديث : ٧

ويستحب التسوية في الانفاق[1]

عدم المرجح في احد الطرفين يتساقطان فتصل النوبة الا اطلاق القسمة الا أن يتم المدعى باجماع تعبدي قائم على السبع والله العالم .

ويمكن أن يقال : ان حديث هشام الدال على السبع مطلق ولم يقيد الحكم يكون الزوج له زوجة اخرى وما يدل على الثلاث مقيد بكونه ذا زوجة اخرى فيقيد الاطلاق بما فيه التقييد وأما على فرض التعارض فالظاهر ان الترجيح مع ما يدل على الثلاث فان الدال على السبع موافق لقول جماعة من العامة ـ على مايظهر من خلاف الطوسي قدس سره ـ (* ١) .

ولكن قد تقدم منا في الجزء الثامن من هذا الشرح انه لادليل على ترجيح احد المتعارضين على الأخر بموافقة الكتاب او بمخالفة العامة بل الترجيح منحصر بالأحدثية وحيث ان الأحدث غير محرز فلا طريق الى الترجيح فيدخل المقام في اشتباه الحجة بلا حجة فلابد من العمل على طبق القاعدة المقررة فلاحظ .

هذا بالنسبة الى البكر وأما تفضيل الثيب بثلاث ليال فالظاهر ان اثباته بنصوص الباب مشكل فان حديث محمد بن مسلم (* ٢) ضعيف سنداً بالارسال كما تقدم وأما حديث محمد بن مسلم الثاني قال : قلت لأبي جعفر عليه السلام : رجل تزوج امرأة وعنده امرأة فقال : ان كانت بكراً فليبت عندها سبعا وان كانت ثيباً فثلاثاً (*٣) ، فأيضا ضعيف بالحضرمي .

١) قال في الحدائق (* ٤) : « ومنها استحباب التسوية بين الزوجات في الانفاق وحسن المعاشرة وطلاقة الوجه والجماع ونحو ذلك لما في ذلك من رعاية

---

١) ج ـ ٢ ص : ٢١٠

٢) لاحظ ص : ٢١٤

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ٥

٤) ج ٢٤ ص : ٦٠٩

ويجب على الزوجة التمكين(١) .

العدل والانصاف ومن الأخبار الجارية في هذا المضمار مارواه الصدوق مرسلا قال : وقال الصادق عليه السلام : رحم الله عبداً أحسن فيما بينه وبين زوجته فان الله عزوجل قد ملكه ناصيتها وجعله القيم عليها (* ١) .

وقال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : خيركم خيركم لأهله وأناخيركم لأهلي (* ٢) وقال : وقال صلى الله عليه وآله : عيال الرجل اسراؤه واحب العباد الى الله عزوجل أحسنهم صنعاً الى اسرائه (* ٣) .

١) ادعي عليه الاجماع والظاهر انه لااشكال في كون الحكم متسالماً عليه عند القوم مضافاً الى جملة من النصوص منها : ماروواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت : يا رسول الله صلى الله عليه وآله : ما حق الزوج على المرأة ؟ فقال لها : أن تطيعه ولا تعصيه ولا تصدق من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعاً الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولاتخرج من بيتها الاباذنه وان خرجت بغير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الأرض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع الى بيتها قالت : يا رسول الله صلى الله عليه وآله من أعظم الناس حقاً على الرجل ؟ قال : والده قالت : فمن أعظم الناس حقاً على المرأة ؟ قال : زوجها قالت : فمالي عليه من الحق مثل ماله علي قال : لاولا من كل مأة واحدة الحديث (* ٤) .

ومنها : ماروواه عمرو بن جبير العزرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت : يا رسول الله ما حق الزوج على

---

١) الوسائل الباب ٨٨ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٥

٢) نفس المصدر الحديث : ٨

٣) نفس المصدر الحديث : ٩

٤) الوسائل الباب ٧٩ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

وازالة المنفر[1] وله ضرب الناشزة من دون ادماء لحم ولا كسر عظم بعد وعظها وهجرها على الترتيب[2].

المرأة؟ فقال : أكثر من ذلك قالت: فخبرني عن شيىء منه قال : ليس لها أن تصوم الا باذنه يعني تطوعاً ولا تخرج من بيتها بغير اذنه وعليها أن تتطيب بأطيب طيبها وتلبس أحسن ثيابها وتتزين بأحسن زينتها وتعرض نفسها عليه غدوة وعشية وأكثر من ذلك حقوقه عليها (* ١) .

ومنها : ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : أتت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت : ما حق الزوج على المرأة ؟ قال : أن تجيبه الى حاجته وان كانت على قتب ولا تعطي شيئاً الا باذنه فان فعلت فعليها الوزر وله الأجر ولا تبيت ليلة وهو عليها ساخط قالت : يا رسول الله وان كان ظالماً ؟ قال نعم الحديث (* ٢) .

١) عن الجواهر : « ضرورة تحقق النشوز بالعبوس والاعراض والتثاقل واظهار الكراهة بالفعل والقول ونحوهما مما ينقص استمتاعه بها وتلذذه بها وعن محكي المسالك : يجب عليها التنظيف المعتاد وازالة المنفر » .

ويؤيد المدعى ما رواه عمرو بن جبير العزرمي (* ٣) ويمكن أن يقال : وجوب ازالة المنفر عليها من الواضحات فان المنفر مانع عن الاستمتاع واساس الازدواج والنكاح على استمتاع الرجل من المرأة فلاحظ والله العالم .

٢) في هذه الجملة التي أفاده الماتن فروع :

الفرع الاول : ان الزوجة اذا نشزت يعظها الزوج وعن علي بن ابراهيم في

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٢١٦

. . . .

تفسيره : «اذا نشزت المرأة عن فراش زوجها قال: زوجها : اتقى الله وارجعي الى فراشك فهذه الموعظة » الخ .

والظاهر من المتن ان الامور المذكورة تترتب على النشوز بأن الشرط حصوله وقد وقع الخلاف بين الاصحاب بأنه هل تثبت هذه الامور مع تحقق النشوز أو ظهور اماراته قبل وقوعه أو معها والاصل في هذا الحكم قوله تعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من اموالهم فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله واللائي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فان أطعنكم فلاتبغوا عليهن سبيلا ان الله كان علياً كبيراً (*١) .

والمستفاد من الاية الشريفة بحسب الفهم العرفي انه يكفي في ترتب الامور الثلاثة خوف النشوز اي احتماله احتمالا عقلائياً فان الخوف على ما يستفاد من اللغة على الأمر المتوقع حصوله وأما الحزن فعلى الامر الواقع واستعمال الخوف احياناً في العلم لايقتضي حمله عليه بلا قرينة .

وعلى الجملة: الظهور حجة ومقتضاه في المقام جواز الاقدام بالامور المذكورة بمجرد الخوف واحتمال النشوز وعليه لايتوقف على تحققه بل لايتوقف على ظهور اماراته فان ظهور الامارات لاتكون له موضوعية بل تمام الموضوع احتمال تحقق النشوز .

ان قلت : كيف يجوز الضرب قبل تحقق النشوز والحال ان العقوبة لابد أن تكون على فعل مضافاً الى الاجماع على عدم جواز الضرب قبل تحقق النشوز . قلت : الكلام في الهجر هو الكلام فان المضاجعة حق لها وتجب على الزوج فكيف

---

١) النساء/٣٤

. . . .

تجوز بلا تحققه والحل انه لامجال لهذا التقريب في قبال ظهور الاية في الجواز وأما الاجماع فالمحصل منه غيرحاصل والمنقول منه غير حجة فالنتيجة: انالامور المذكورة تترتب على خوف النشوز فلاحظ .

الفرع الثاني: ان الامورالمذكورة مترتبة فالدرجة الاولى الموعظة والدرجة الثانية الهجروالدرجة الثالثة الضرب والاقوال متعددة مختلفة فيالمقام والمستفاد من الاية ـ ظاهراً ـ جواز الامور الثلاثة عند خوف النشوز بلا ترتيب بينها لعدم دليل علىالترتيب ومقتضى العاطف هوالجمع كما هوالمقرر عنداهلالادب وعلى الجملة يجوز ترتيب الامور الثلاثة على خوف النشوز بلا ملاحظة الترتيب بينها بل يجوز الضرب ثم الهجر ثم الموعظة كما يجوز الجمع بينها والله العالم .

الفرع الثالث: انه لابد أن يكون الضرب علىنحولايدمي ولا يكسروالاقوال فيه ايضاً مختلفة فعن علي بن ابراهيم في تفسيره في جملة كلام له : « والاضر بهـا ضرباً غير مبرح » الى آخر كلامه .

وقال صاحب الحدائق : « والمراد من غيرالمبرح ما لايدمي لحماً ولايهشم عظما . ونقل عن الشيخ في المبسوط انه نقل عن قوم ان المراد من الضرب أن يكون بمنديل ملفوف اودرة ولا يكون بسياط ولا خشب » .

وعن الفقه الرضوي (* ١) : « والضرب بالسواك وشبهه ضرباً رفيقاً وعن مجمع البيان (* ٢) عن الباقر عليه السلام : « انه الضرب بالسواك » .

وفى المقام رواية منقولةعن تحف العقول عن النبي صلى الله عليه وآله «انه

---

١) الحدائق ج ٢٤ ص : ٦١٨

٢) الحدائق ج ٢٤ ص : ٦١٨

ولو نشز طالبته(١)

قال في خطبة الوداع : ان لنسائكم عليكم حقاً ولكم عليهن حقاً حقكم عليهن أن لايوطين فرشكم ولايد خلن بيوتكم احداً تكرهونه الا باذنكم وأن لايأتين بفاحشة فان فعلن فان الله قد أذن لكم أن تعظوهن وتهجروهن في المضاجع وتضربوهن ضرباً غير مبرح فاذا انتهين وأطعنكم فعليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف (* ١)

وهذه الرواية ظاهرة الدلالة على المدعى وفي مجمع البحرين في مادة « برح » : « ضرب مبرح بكسر الراء أي شاق » وعليه يكون الضرب المبرح اعم من المدمي والكاسر ولكن المرسلات لااعتبار بها واما حديث الفقه الرضوي فكون الكتاب منسوباً اليه عليه السلام اول الكلام والاشكال فاتمام المدعى بالدليل المعتبر مشكل واطلاق الاية الكريمة ينفي القيود ودينك اخوك فاحتط لدينك والله العالم

١) قال في الجواهر (* ٢) « وأما اذا ظهر من الزوج النشوز بمنع حقوقها الواجبة من قسم ونفقة ونحوهما فلها المطالبة بها ووعظها اياه والارفعت أمرها الى الحاكم وكان للحاكم الزامه بها وليس لها هجره ولا ضربه كما صرح به غير واحد مرسلين له ارسال المسلمات وان رجت عوده الى الحق بهما لأنهما متوقفان على الاذن الشرعي وليست » الخ .

ويظهر من عبارة الماتن ـ كما يظهر من عبارة الجواهر ـ تقديم المطالبة على رفع الأمر الى الحاكم والذي تقتضيه القاعدة جواز المطالبة اذ المفروض منع الزوج حقها فلها مطالبته وأما تقديمه على الترافع وعدم جواز المراجعة الى الحاكم الابعد عدم ترتب الفائدة على الطلب فالظاهر انه لاوجه له ولذا لم يقيد في الحدائق جواز رفع الأمر الى الحاكم بهذا الشرط بل أفاد جواز الرجوع الى الحاكم

(* ١) الوسائل الباب ٦ من ابواب النفقات الحديث : ٢
(* ٢) ج ـ ٣١ ص : ٢٠٧

ولها ترك بعض حقها أو كله استمالة ويحل قبوله[1]

بمجرد النشوز .

١) والاصل فيه قوله تعالى : « وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير » (* ١) .

وتدل على المدعى جملة من النصوص منها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن قول الله عزوجل : « وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً » فقال هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها : اني اريد أن اطلقك فتقول له : لاتفعل اني أكره أن تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيىء فهو لك ودعني على حالتي فهو قوله تعالى « فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً » وهذا هو الصلح (* ٢) .

ومنها : مارواه علي بن أبي حمزة قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن قول الله عزوجل : « وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضا » قال : اذا كان كذلك فهم بطلاقها فقالت له : أمسكني وأدع لك بعض ماعليك واحللك من يومي وليلتي حل له ذلك ولا جناح عليهما (* ٣) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن قول الله جل اسمه : « وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضا » قال : هذا تكون عنده المرأة لاتعجبه فيريد طلاقها فتقول له : أمسكني ولا تطلقني وأدع لك ما على ظهرك واعطيك من مالي واحللك من يومي وليلتي فقد طاب ذلك كله (* ٤) .

---

١) النساء/١٢٨

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

ولو كره كل منهما صاحبه أنفذ الحاكم حكمين مـن أهلهما أو اجنبيين مع تعذر الاهليين على الاحوط[١].

ومنها : ما رواه زيد الشحام عن أبي عبدالله عليه السلام قال : النشوز يكون من الرجل والمرأة جميعاً فأما الذي من الرجل فهو ما قال الله عزوجل في كتابه : « وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير » وهو أن تكون المرأة عند الرجل لاتعجبه فيريد طلاقهافتقول أمسكني ولا تطلقني وادع لك ما على ظهرك واحل لك يومي وليلتي فقد طاب له ذلك (* ١) ومنها : غيرها المذكور في الباب ١١ من أبـواب القسم والنشوز والشقاق من الوسائل .

١) وهذا هو الشقاق قال في الحدائق (* ٢) : « وهو أن يكره كل واحد من الزوجين صاحبه فيكون كل واحد منهما بكراهيته للاخر في شق عنه أي ناحيةوالحكم في ذلك بعث كل واحد منهما حكماً من أهله » الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

والاصل في هذا الحكم قوله تعالى : « وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً مـن اهلها ان يريدا اصلاحا يوفـق الله بينهما ان الله كان عليماً خبيرا (* ٣) .

وفي ذيل الاية جملة من النصوص منها : مارواه سماعة قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عـن قول الله عزوجـل : « فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها » ارأيت ان استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة : أليس قد جعلتما أمركما الينافي الاصلاح والتفريق ؟ فقال الرجل والمرأة: نعم فاشهدا بذلك شهوداً عليهما أيجوز

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) ج ٢٤ ص : ٦٢٢

٣) النساء/٣٤

. . . .

تفريقهما عليهما ؟ قال : نعم ولكن لايكون ذلـك الا على طهر من المرأة من غير جماع من الزوج قيل له : أرأيت ان قال أحـد الحكمين : قد فرقت بينهما وقال الاخر : لم افرق بينهما فقال : لايكون التفريق حتى يجتمعا جميعاً على التفريق فاذا اجتمعا على التفريق جاز تفريقهما (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : وسألته عـن قول الله تعالى : « فابعثوا حكماً من أهله وحكما من أهلها » قال : ليس للمصلحين أن يفرقا حتى يستأمرا (* ٢) .

ومنهـا : ما رواه زيـد الشحام عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى : « فابعثوا حكماً مـن اهله وحكما من اهلها » قال : ليس للحكمين أن يفرقا حتـى يستأمرا الرجل والمرأة (* ٣) .

ومنها : ما في خبر آخر عن الحلبي عنه : ويشترط عليهما ان شاء اجمعا وان شاء افرقا فان جمعا فجائز وان فرقا فجايز (* ٤) .

ومنها : ما في رواية فضالة فان رضيا وقلداهما الفرقة ففرقا فهو جايز (* ٥).

ومنها : ماروا‌ه عبيدة قال : أتى علي بن أبي طالب عليه السلام رجل وامرأة مع كل واحد منهما فئام من الناس فقال علي عليه السلام : ابعثوا حكماً من اهلها وحكما من اهله ثم قال للحكمين : هـل تدريان مـا عليكما ان رأيتها أن تجمعا

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

جمعتها وان شئتما أن تفرقا فرقتها فقالت المرأة : رضيت بكتاب الله علي ولي فقال الرجل: أما في الفرقة فلافقال علي عليه السلام: لاتبرح حتى تقربما أقرت به(* ١).

وللبحث في هـذا المقام جهات : الجهة الاولى فـي أن الشقاق هل يتحقق بكراهة كل منهما صاحبه ولو لم يمتنع احدهما من حقوق الاخر ؟ كما هو ظاهر المتن او يتوقف على النشوز من كل منهما ؟ الذي يظهر من الاية الشريفة ومن النصوص الواردة في ذيلها كفاية الكراهة الموجبة لخوف الشقاق فاذا صدق عنوان الخوف من الشقاق يترتب عليه حكمه وبعبارة اخرى يكفي في تحقق الحكم مجرد الاحتمال العقلائي كما مر في نشوز الزوجة وصفوة القول انه يكفي في ترتب الحكم احتمال الشقاق احتمالا عقلائيا فلاحظ .

نعم يستفاد من حديث زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا نشزت المرأة على الرجل فهي الخلعة فليأخذ منها ما قدر عليه واذا نشز الرجل مع نشوز المرأة فهو الشقاق (* ٢) ، توقف الشقاق على ظهور النشوز من الرجل والمرأة لكن الحديث ضعيف سنداً فلا يترتب عليه اثر .

الجهة الثانية: انه من هو المخاطب في الاية الشريفة؟ ربما يقال: ان المخاطب هما زوجان ويرد عليه: انه يعلم خلافه من الضمائر الموجودة في الاية وان المخاطب غير الزوجين فان المناسب كان أن يقال : « وان خفتما الشقاق بينكما فابعثا حكمين من اهلكما » وربما يقال : بـأن المخاطب اهل الزوجين وهذا القول ايضا لايساعده ظاهر الاية الشريفة اذ المناسب أن يقال : « فابعثوا حكمين منكم » .

وفي المقام قول ثالث وهو ان المخاطب الحاكم الشرعي ـ كما في المتن ـ

---

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ٥

وهذا هو الاقوى ظاهراً فالمامور بهذا الأمر الالهي الحكام ولا ينافي ما ذكر مع ما في حديث سماعة والحلبي (* ١) من استيذان الحكمين الزوجين اذ لامانع من كون البعث راجعا الى الحاكم ومع ذلك يعتبر استيذانهما مضافا الى أن الاستيذان في الحديث راجع الى الطلاق فلاحظ .

الجهة الثالثة : ان الأمر بالبعث الوارد في الاية للوجوب او الاستحباب ؟ لااشكال في ظهور الامر في الوجوب ـ كما حقق في الأصول ـ ولا وجه لرفع اليد عن الظهور ومناسبة الحكم والموضوع تقتضي الوجوب فان الصلح خير والشقاق والنزاع مبغوض عند الشارع الأقدس لكن السيرة الخارجية ليست جارية عليه ودعوى: ان حكام الشرع يبعثون الحكمين في كل مورد يخافون الشقاق بين الزوجين جزافية .

الجهة الرابعة : في أنه هل اللازم أن يكون الحكمان من اهلهما أم لايعتبر ؟ أم يعتبر مع الامكان ولا يعتبر مع عدم الامكان ؟ لااشكال في أن مقتضى نص الاية الشريفة هو الاعتبار وما قيل في تقريب القول الثاني وجوه :

الاول : ان الغرض يحصل بالأجنبي كما يحصل بالأهل . وفيه انه اجتهاد في مقابل النص الكتابي .

الثاني: ان الاية مسوقة للارشاد وفيه: ان الظاهر من الأمر المولوية لاالارشاد مضافاً الى أن الارشاد يقتصر عليه بمقدار دلالة الدليل .

الثالث : ظهور النصوص في الاطلاق . وفيه : انه لا اطلاق في النصوص من هذه الجهة اذ ليست في مقام البيان من هذالحيثية .

الرابع : ان الحكم عام للزوجين اللذين لهما أهل ولغيرهما . وفيه : ان

---

١) لاحظ ص : ٢٢٢ ـ ٢٢٦

فان رأيا الصلح أصلحا[١] وان رأيا الفرقة راجعاهما في الطلاق والبذل[٢] ومع اختلافهما لابد للزوجة من أن تصبر مع زوجها ان كان العصيان منها أو منهما[٣] وان كان من الزوج فقط رفعت أمرها الى

المفروض ان الموضوع مقيد والتعدي عن مورد الحكم الى مورد آخر بلاوجه كما هو المقرر عندهم في جميع الموارد والاستحسان لامجال له عند اصحابنا مضافاً الى أن الزوجين اللذين لا أهل لهما في غاية الندرة والقلة بحيث لايبعد أن يلحقا بالمعدوم فالحق هو القول الاول ومما ذكر ظهر انه لاوجه للقول الثالث فلاحظ.

١) في بعض الكلمات « انه لاخلاف على الظاهر بينهم في أن الحكمين يتبع نظرهما في الصلح بلاتوقف على شيء » ولكن الذي يظهر من بعض نصوص الباب ان الصلح لابد من كونه بنظر الزوجين واذنهما لاحظ ما رواه سماعة(*١) فان المستفاد من هذه الرواية ان الصلح يتوقف على موافقتهما والافلا يجوز ولاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن قول الله عزوجل : « فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها » قال : ليس للحكمين أن يفرقا حتى يستامرا الرجل والمرأة ويشترطان عليهما ان شاءا جمعا وان شاء افرقا فان جمعا فجائز وان فرقا فجائز (* ٢) فان المستفاد من هذا الحديث ان الاصلاح يتوقف على الاستيذان كما أن الطلاق يتوقف عليه فان تم المدعى اجماعاً فهو والايشكل الجزم بالاطلاق والله العالم .

٢) الظاهر انه يكفي احد الأمرين : اما المراجعة ـ كما في المتن ـ واما الاشتراط من اول الأمر ـ كما في حديث الحلبي وسماعة ـ فلاحظ .

٣) اذ في هذه الصورة لاطريق الى اجبار الزوج على أحد الأمرين من الامساك

---

١) لاحظ ص : ٢٢٢

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب القسم والنشوز والشقاق الحديث : ١

الحاكم الشرعي[١] فيأمر الحاكم زوجها بالرجوع والانفاق أو الطلاق والتسريح[٢] .

بالمعروف أو التسريح بالاحسان .

١) فان المرجع في الحوادث الحاكم الشرعي فترجع اليه .

٢) فان المستفاد من قوله تعالى : « الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان» (* ١) وقوله تعالى: «واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أوسرحوهن بمعروف» (* ٢) وقوله تعالى: فاذا بلغن اجلهن فأمسكوهن بمعروف أوفارقوهن بمعروف (* ٣) ، ان حكم الزوج دائر بين أمرين اما امساك بمعروف أو تسريح باحسان كما ان التخيير بين الامرين يستفاد من بعض النصوص .

لاحظ ما رواه أبوبصير قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته قال : ان أتاها فعليه عتق رقبة أوصيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً والاترك ثلاثة أشهر فان فاء والا اوقف حتى يسأل لك حاجة في امرأتك أو تطلقها فان فاء فليس عليه شيء وهي امرأته وان طلق واحدة فهو أملك برجعتها (* ٤) .

هذا من ناحية ومن ناحية اخرى ان المقام داخل في الامور الحسبية التي يكون القائم بها الحاكم الشرعي في الدرجة الاولى بل يستفاد من بعض النصوص انه لولم ينفق عليها يفرق بينهما لاحظ ما رواه ربعي بن عبدالله والفضيل بن يسار جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى : « ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما

---

١) البقرة/ ٢٢٩

٢) البقرة/ ٢٣١

٣) الطلاق/ ٢

٤) الوسائل الباب ١٨ من ابواب الظهار

الفصل التاسع فى أحكام الاولاد

يلحق الولد بالاب في الدائم والمنقطع بشروط[1] الاول الدخول[2]

آتاه الله » قال : ان انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والافرق بينهما (* ١) .

وما رواه أبوبصير يعني المرادي قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الامام أن يفرق بينهما (* ٢) .

وما رواه روح بن عبدالرحيم قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: قوله عزوجل « ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله » قال : اذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والافرق بينهما (* ٣) .

وما رواه أبوبصير عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل : « ومن قدرعليه رزقه فلينفق مما آتاه الله » قال: اذا أنفق الرجل على امرأته ما يقيم ظهرها مع الكسوة والافرق بينهما (* ٤) .

١) يقع الكلام تارة في العقد الدائم واخرى في العقد المنقطع فهنا مقامان: المقام الاول : في العقد الدائم قال في الحدائق (* ٥) : « لاخلاف بين الاصحاب كما ادعاه جملة منهم ان ولد الزوجة الدائمة يلحق بالزوج بشروط ثلاثة » الخ .

٢) بلاخلاف فيه في الجملة كما في بعض الكلمات .

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب النفقات الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٦

٤) نفس المصدر الحديث : ١٢

٥) ج ــ ٢٥ ص ٣

مع العلم بالانزال أو احتماله[١] أو الانزال على فم الفرج فتحمل[٢] .

---

١) اذ مع عدم العلم وعدم الاحتمال لامجال للالحاق وبعبارة اخرى : كيف يمكن الالحاق مع القطع بالخلاف ويدل على المدعى ما رواه أبو البختري عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عليهم السلام قال : جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال : كنت اعزل عن جارية لي فجائت بولد فقال عليه السلام : ان الوكاء قد ينفلت فألحق به الولد (* ١) والحديث ضعيف بأبي البختري .

٢) المعروف من مذهب الأصحاب ـ كما في بعض الكلمات ـ ان الولد يلحق بالزوج في هذه الصورة ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه أبو البختري عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام ان رجلا أتى علي بن أبي طالب عليه السلام فقال : ان امرأتي هذه حامل وهي جارية حدثة وهي عذراء وهي حامل في تسعة أشهر ولا أعلم الا خيراً وأنا شيخ كبير ما افترعتها وانها لعلى حالها فقال له علي عليه السلام نشدتك الله هل كنت تحريق على فرجها فقال علي عليه السلام ان لكل فرج ثقبين ثقب يدخل فيه ماء الرجل وثقب يخرج منه البول وان أفواه الرحم تحت ثقب الذي يدخل فيه ماء الرجل فاذا دخل الماء في فم واحد من أفواه الرحم حملت المرأة بولد واذا دخل من اثنين حملت باثنين واذا دخل من ثلاثة حملت بثلاثة واذا دخل من أربعة حملت بأربعة وليس هناك غير ذلك وقد ألحقت بك ولدها فشق عنها القوا بل فجائت بغلام فعاش (* ٢) .

وبمارواه المفيد قال : روى نقلة الاثار من العامة والخاصة ان امرأة نكحها شيخ كبير فحملت فزعم الشيخ انه لم يصل اليها وأنكر حملها فالتبس الأمر على عثمان وسأل المرأة هل اقتضك الشيخ؟ وكانت بكراً فقالت: لافقال عثمان : أقيموا

---

١) الوسائل الباب ١٥ من ابواب أحكام الاولاد

٢) الوسائل الباب ١٦ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

الثاني : مضي ستة اشهر من حين الوطي ونحوه[١] .

الحد عليها فقال أمير المؤمنين عليه السلام : ان للمرأة سمين : سم البول وسم المحيض فلعل الشيخ كان ينال منها فسال ماؤه في سم المحيض فحملت منه فاسألوا الرجل عن ذلك فسئل فقال : قد كنت انزل الماء في قبلها من غير وصول اليها بالاقتضاض فقال أمير المؤمنين عليه السلام : الحمل له والولد ولده وأرى عقوبته على الانكار له فصار عثمان الى قضائه (* ١) والحديثان ضعيفان بأبي البختري والارسال .

١) قال في الجواهر (* ٢) : « الثاني مضي ستة أشهر هلالية أو عددية أو ملفقة من حين الوطء لأنها اقل الحمل كتاباً وسنة مستفيضة أو متواترة واجماعاً محكياً كذلك بل في المسالك نسبة ذلك الى علماء الاسلام بل ومحصلا » الخ والمراد من الكتاب قوله تعالى: « وحمله وفصاله ثلثون شهراً » (* ٣) .

وأما النصوص المشار اليها فمنها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا كان للرجل منكم الجارية يطأها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة أشهر فانه لمولوها الذي اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت لستة أشهر فانه لزوجها الأخير (* ٤) .

ومنها : مارواه وهب عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : يعيش الولد لستة أشهر ولسبعة أشهر ولتسعة أشهر ولا يعيش لثمانية أشهر (* ٥) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) ج – ٣١ ص : ٢٢٤

٣) الاحقاف/١٥

٤) الوسائل الباب ١٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٥) نفس المصدر الحديث : ٢

الثالث : عدم التجاوز عن أقصى الحمل[١] وهو تسعة أشهر[٢] أوعشرة أشهر[٣] أوسنة[٤] والمشهور الاول والاظهر الاخير[٥].

ومنها : مارواه عبدالرحمن بن سيابة عمن حدثه عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن غاية الحمل بالولد في بطن امه كم هو ؟ فان الناس يقولون : ربما بقي في بطنها سنتين «سنين خ ل» فقال : كذبوا أقصى مدة الحمل تسعة اشهر ولا يزيد لحظة ولو زاد ساعة « لحظة » لقتل امه قبل أن يخرج (* ١) .

ومنها : مارواه عبدالرحمن العزرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان بين الحسن والحسين عليهما السلام طهر وكان بينهما في الميلاد ستة أشهر وعشراً (* ٢) ومنها غيرها المذكور في الباب ١٧ من أبواب أحكام الاولاد من الوسائل .

١) عن الرياض اجماع المسلمين عليه .

٢) قال في الجواهر (* ٣) : « وهو تسعة أشهر على الأشهر بل المشهور بل عن ظاهر الاسكافي والطوسي في المبسوط والخلاف اجماعنا عليه » .

٣) والقائل بهذا القول الشيخ ـ قدس سره ـ في المحكي عن مبسوطه هكذا في الجواهر .

٤) قال في الجواهر : « وقيل سنة وهو متروك وان نسب الى المرتضى في الأنتصار مدعياً عليه الاجماع والجامع وأبي الصلاح ومال اليه في المختلف بل في المسالك انه اقرب الى الصواب » الخ .

٥) كما تقدم وما يمكن أن يستدل به على القول المشهور وجوه : الوجه الأول الاجماع وحاله في الاشكال ظاهر .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) ج ـ ٣١ ص : ٢٢٤

. . . .

الوجه الثاني : ماارواه عبدالرحمن عمن حدثه (* ١) وهذه الرواية تامة في الدلالة على المدعى ولكنها لااعتبار بسندهاكما هو ظاهر .

الوجه الثالث : ما رواه وهب (* ٢) فان الظاهر من هذه الرواية بمقتضى الاطلاق المقامي كون أقصى الحمل تسعة أشهر وهذا الاطلاق قابل للتقييد لو كان دليل على تقييده مضافاً الى الاشكال في السند فان وهب الراوي عن الامام عليه السلام لم يثبت وثاقته بل في السند اشكال آخر .

الوجه الرابع : ما رواه محمد بن حكيم عن أبي الحسن عليه السلام قال : قلت له : المرأة الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدتها ؟ قال: ثلاثة أشهر قلت : فانها ادعت الحبل بعد ثلاثة أشهر قال : عدتها تسعة أشهر قلت : فانها ادعت الحبل بعد تسعة أشهرقال: انما الحمل تسعة أشهر قلت : تزوج قال : تحتاط بثلاثة أشهر قلت : فانها ادعت بعد ثلاثة أشهر قال: لاريبة عليها تزوج ان شائت (* ٣) .

وهذه الرواية وان كانت لابأس بدلالتها على المدعى لكن سندها مخدوش بمحمدبن حكيم .

الوجه الخامس : ما رواه أيضاً عن أبي عبدالله أوأبي الحسن عليهما السلام قال : قلت له : رجل طلق امرأته فلما مضت ثلاثة أشهر ادعت حبلا قال : ينتظر بها تسعة أشهر الحديث (* ٤) وهذه الرواية ضعيفة سنداً بمحمد بن حكيم وغيره .

---

١) لاحظ ص : ٢٣١

٢) لاحظ ص : ٢٣٠

٣) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب العدد الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

الوجه السادس: ما رواه أبان عن أبي عبدالله عليه‌السلام قال: ان مريم حملت بعيسى تسع ساعات كل ساعة شهراً (* ١) . وهذه الرواية ضعيفة سنداً مضافاً الى أنه لادلالة فيها على المدعى .

الوجه السابع : ما رواه عبدالرحمن بن الحجاج قال : سمعت أبا ابراهيم عليه السلام يقول : اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر بها تسعة أشهر فان ولدت والا أعتدت بثلاثه أشهر ثم قد بانت منه (* ٢) .

والظاهر ان هذه الرواية تامة سنداً ودلالة على المدعى اذ المستفاد من الحديث ان أقصى الحمل تسعة أشهر والأمر بالاعتداد بثلاثة أشهر للتعبد وبعبارة اخرى : هي عدة شرعية نظير من مات زوجها قبل سنين من مفارقتها وماشاكل .

ومما يدل على المدعى ما رواه عمار الساباطي قال: سئل أبوعبدالله عليه‌السلام عن الرجل عنده امرأة شابة وهي تحيض في كل شهرين أو ثلاثة أشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها؟ فقال: أمر هذه شديد هذه تطلق طلاق السنة تطليقة واحدة على طهر من غير جماع بشهود ثم تترك حتى تحيض ثلاث حيض متى حاضتها فقد انقضت عدتها قلت له : فان مضت سنة ولم تحض فيها ثلاث حيض فقال يتربص بها بعد السنة ثلاثة أشهر ثم قد انقضت عدتها قلت فان ماتت اومات زوجها ؟ قال : ايهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهراً (* ٣) .

فان الأمر بالاعتداد اذا كان بلحاظ اقصى مدة الحمل يلزم أن يكون أقصاه خمسة عشر شهراً وصفوة القول : ان باب التعبد واسع ومن ناحية اخرى الظهور

---

١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٧

٢) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب العدد الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب العدد الحديث : ١

حجة ولابد من مراعاته والأخذ به .

الوجه الثامن : ما رواه أبوحمزة قال: سألت أبا جعفر عليه‌السلام عن الخلق قال: ان الله تبارك وتعالى لما خلق الخلق من طين أفاض بها كافاضة القداح فأخرج المسلم فجعله سعيداً وجعل الكافر شقياً فاذا وقعت النطفة تلقتها الملائكة فصوروها ثم قالوا يا رب أذكراً أوانثى ؟ فيقول الرب جل جلاله : أي ذلك شاء ؟ فيقولان تبارك‌الله احسن الخالقين ثم توضع في بطنها فتردد تسعة أيام في كل عرق ومفصل ومنها للرحم ثلاثة أقفال : قفل في أعلاها ممايلي أعلى الصرة من الجانب الايمن والقفل الاخر وسطها والقفل الاخر أسفل من الرحم فيوضع بعد تسعة أيام في القفل الأعلى فيمكث فيه ثلاثة أشهر فعند ذلك يصيب المرأة خبث النفس والتهوع ثم ينزل الى القفل الأوسط فيمكث فيه ثلاثة أشهر وصرة الصبي فيها مجمع العروق وعروق المرأة كلها منها يدخل طعامه وشرابه من تلك العروق ثم ينزل الى القفل الأسفل فيمكث فيه ثلاثة أشهر فذلك تسعة أشهر ثم تطلق المرأة فكل ماطلقت انقطع عرق من صرة الصبي فاصابها ذلك الوجع ويده على صرته حتى يقع الى الارض ويده مسبوطة فيكون رزقه حينئذ من فيه (* ١) .

والظاهران الحديث تام سنداً ان كان المراد با بن فضيل الثقة وأما من حيث الدلالة فالظاهر منه زيادة تسعة أيام على تسعة اشهر ويمكن ارجاعها ـ كما في الجواهر ـ في التسعة أشهر بضرب من التأويل بحمل قوله « في القفل الاول فيمكث » الى آخره على الثلاثة التي منها التسعة والشاهد عليه ذيل الرواية اى قوله : « فذلك تسعة أشهر » وباقي النصوص وقال في الجواهر : « ان ابقائه على ظاهره مخالف للاجماع » فالمتحصل مما تقدم ان الحق الذي لابد من الاخذ به

---

١) الكافي ج ٦ ص ١٥ حديث : ٥

. . . .

بمقتضى الدليل هو القول المشهور .

وأما القول بالسنة فيمكن الاستدلال عليه أيضاً بوجوه: الوجه الاول: الاستصحاب بتقريب : انه لادليل على أقل من السنة ومع الشك يجري استصحاب حكم الفراش. وفيه : ان الدليل قائم على كون التسع أقصى مدة الحمل ومع وجود الدليل لامجال للاستصحاب مضافاً الى عدم جريان الاستصحاب في الحكم الكلي .

الوجه الثاني : الاجماع فانه نقل عن المرتضى في الانتصار الاجماع على المدعى وفيه ان الاجماع المنقول لايكون حجة مضافاً الى أنه يحتمل أن يكون الاجماع على عدم كون المدة أزيد من السنة وأما الاجماع على أن أقصاها السنة فلا فلاحظ .

الوجه الثالث : مارواه غياث عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام قال أدنى ما تحمل المرأة لستة أشهر وأكثر ما تحمل لسنتين » (* ١) فان صاحب الوسائل ذكر السنة بالتثنية ولكن في بعض النسخ ـ على ما في الجواهر ـ ذكر اللفظ مفرداً فتكون الرواية دليلا على القول الثالث وهذه الرواية ضعيفة سنداً فلا مجال للبحث في دلالتها مضافاً الى اختلاف النسخة كما ذكرنا .

الوجه الرابع: ماارسله حريز عن أحدهما عليهما السلام في قول الله عزوجل « يعلم ما تحمل كل انثى وما تغيض الأرحام وما تزداد » قال : الغيض كل حمل دون تسعة أشهر وما تزداد كل شيىء يزداد على تسعة أشهر فلما رأت المرأة الدم الخالص في حملها فانها تزداد بعدد الأيام التي رأت في حملها من الدم (* ٢) .

فان المستفاد من هذه الرواية امكان كون الحمل أكثر من تسعة أشهر وفيه : ان المرسل لااعتبار به .

---

١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١٥

٢) نفس المصدر الحديث ٦ وتفسير البرهان ج ٢ ص : ٢٨٢ حديث : ٢

ولوغاب أواعتزل أكثر من الاقصى ثم ولدت لـم يلحق به[١] والقول قوله في عدم الدخول[٢] ولوأعترف به ثم أنكرالولد لم ينتف

الوجـه الخامس : المرفوع المروي عـن نوادر المعجزات للرواوندي عن سيدة النساء فاطمة عليها السلام انها ولدت الحسين عليه السلام عند تمام سنة مـن حملها به (* ١) .

وهذه الرواية لااعتبار بسندها مضافاً الى أنها معارضة بما يدل أن مدة حملها به كانت ستة أشهر لاحظ مارواه العزرمي (* ٢) .

الوجه السادس : ما عن بعض الأعاظم قدس سره : انه نقـل تحقق المدعى وهو تأخر حمل بعض النساء سنة وفيه : انه على فرض تمامية شرائط الحجية يمكن أن يكون الحمل من غيرالزوج اذا احتمل الوطء من شبهة أو مع عدم الشبهة مع عدم علمها بذلك كمالو لم تعلم بكونها حاملا ـ كما في الجواهر ـ بل اذا احتمل في حق الزوجة الفجور أمكن تحقق المدعى بلاترتب أثر عليه كما هو ظاهر وصفوة القول : انه لايمكن رفع اليد عـن النصوص الدالة على القول المشهور والأخذ بغيره بمثل هذه الوجوه والله العالم .

١) والوجه فيه ظاهر اذ على ما تقدم لايمكن الالحاق .

٢) لأن قوله موافق مـع الأصل مضافاً الى ما في الجواهر من أن الدخول فعله فيقبل قوله فيه وفي المقام اشكال وهو انه مع الشك في الدخول كيف يمكن الالتزام بعدم الدخول وعدم الالحاق والحال ان مقتضى قوله صلى الله عليه وآله «الولد للفراش (* ٣) كون الولد للزوج .

---

١) الجواهر ج ٣١ ص : ٢٢٨

٢) لاحظ ص : ٢٣١ ولاحظ الكافي ج ١ ص : ٤٦٣

٣) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ٤

الا باللعان[١] ولا يجوز له الحاق ولد الزنا به[٢] وان تزوج بامه بعد الزنا[٣] وكذا لو زنى بأمة فأحبلها ثم اشتراها[٤].

(مسألة ١) : لو تزوجت الحرة أو الامة بآخر بعد طلاق الاول وأتت بولد لاقل من ستة أشهر من عقد الثاني فهو للاول[٥] وتبين كون

ويمكن أن يجاب عن هذا الاشكال بـأن قاعدة الفراش مضروبة لمورد امكان الحاق الولـد بحسب المقرر الشرعي والحكم لايتعرض لموضوع نفسه ومقتضى الأصل عدم تحقق الدخول فلا مجال للقاعدة وبعبارة اخرى: النزاع في الدخول وعدمه بحيث لو لم يحصل الدخول لم يكن الولد له .

١) لايبعد أن يكون الماتن ناظراً الى صورة دوران الأمر بين كون الولد من الزوج أو من الزنا فان مقتضى قاعدة الفراش الحاق الولد به اذ في هذه الصورة اعترف وأقربما يكون شرطاً للالحاق وبحكم الشارع الولد ملحق به وانكار الولد يستلزم اللعان .

٢) فان للعاهر الحجر ولا ولد له .

٣) اذ التزويج اللاحق لايغير الزنا السابق فلا مجال لالحاق ولد الزنا بـه مضافا الى النص الخاص لاحظ ماروواه الأشعري قال :كتب بعض أصحابنا الى أبي جعفر الثاني عليه السلام معي يسأله عن رجل فجر بامرأة ثم انه تزوجها بعد الحمل فجائت بولد هو أشبه خلق الله بـه فكتب بخطه وخاتمه : الولد لغية لا يورث (* ١) .

٤) الكلام فيه هو الكلام .

٥) فان الأمر دائر بينهما على الفرض ومن ناحية اخرى لايمكن الحاقه بالثاني

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ٢

عقد الثاني في العدة[1] فتحرم عليه مؤبداً[2] وان كان لستة فصاعداً فهو للاخير[3] سواء أمكن كونه للاول بأن لم تتجاوز أقصى مدة الحمل

فيكون للاول مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا كان للرجل منكم الجارية يطأها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة أشهر فانه من مولاه الذي أعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت لستة أشهر فانه لزوجها الأخير (* ١).

١) اذ علم من الشرع الأقدس ان اقل الحمل ستة أشهر.

٢) فان العقد على المعتدة مع الدخول يوجب التحريم الأبدى كما قرر في محله.

٣) بلا خلاف اجده فيه ـ كما في الجواهر ـ ويمكن الاستدلال على المدعى ببعض النصوص لاحظ ماروواه الحلبي (* ٢) وماروواه زرارة قال: سألت أباجعفر عليه السلام عن الرجل اذا طلق امرأته ثم نكحت وقد اعتدت ووضعت لخمسة أشهر فهو للأول وان كان ولد أنقص من ستة أشهر فلامه ولأبيه الأول وان ولدت لستة أشهر فهو للاخير (* ٣).

وماروواه أبوالعباس قال: قال: اذا جائت بولد لستة أشهر فهو للاخير وان كان لأقل من ستة أشهر فهو للاول (* ٤).

وما رواه جميل بن صالح عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام في المرأة تزوج في عدتها قال: يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما فان جائت بولد

---

١) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث: ١

٢) لاحظ ص: ٢٣٠

٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ١١

٤) نفس المصدر الحديث: ١٢

من وطء الاول أم لم يمكن بأن تجاوز المدة المذكورة من وطئه[١] فلو كان لاقل من ستة أشهر من الثاني وأكثر من أقصى الحمل من وطء الاول فليس لهما[٢] وكذا الامة لو بيعت بعد الوطء بالملك أو التزويج فوطأها المشتري أوزوجت فوطأها الزوج[٣].

(مسألة ٢): اذاطلقت المرأة فوطأها رجل شبهة واشتبه الحاق الولد قيل يقرع بينهما وقيل يلحق بالثاني ولعله الاظهر[٤].

لستة أشهرأو أكثر فهوللاخير وان جاءت بولد لأقل من ستة أشهر فهو للاول (*١) فان الظاهر ان الحكم يستفاد من هذه النصوص بلا اشكال.

١) للاطلاق مضافاً الى أنه يمكن الاستدلال على المدعى أيضاً بمارواه علي بن جعفر في كتابه عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن رجل وطى جارية فباعها قبل أن تحيض فوطأها الذي اشتراها في ذلك الطهر فولدت له لمن الولد؟ قال: للذي هي عنده فليصبر لقول رسول الله صلى الله عليه وآله: الولد للفراش وللعاهر الحجر (*٢) فان المستفاد من هذاالحديث ان الولد ملحق بالذي هي عنده فلاحظ.

٢) اذ مقتضى ما علم من الشرع الأقدس من الأقل والأقصى لمدة الحمل عدم امكان الحاقه بهما فلا يلحق بهما.

٣) لعين التقريب والبيان.

٤) ربما يقال: انه يقرع بينهما لأن كلا منهما فراش فتتعارض قاعدة الفراش فيهما ولا ترجيح لأحدهما على الاخر فيكون المقام من المشكل فيرجع فيه الى

---

١) نفس المصدر الحديث: ١٣

٢) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث: ٧

القرعة لأنها لكل أمر مشكل .

وما يمكن أن يستدل به على ما في المتن وجوه: الوجه الاول: ان كلا منهما وان كان فراشاً وتتعارض قاعدة الفراش الا أن الترجيح مع الثاني اذ الثابت أولى من الزائل .

وفيه: ان بقاء الفراش لادخل له بل الميزان فيه الانعقاد حال الفراش ولا ترجيح لأحدهما على الاخر من هذه الجهة ان قلت : المفروض في المقام الوطيء شبهة وكيف يصدق الفراش قلت : ما ذكر مبني على أن المراد ما يقابل العاهر ومن الظاهر ان الواطيء شبهة لايكون عاهراً وزانياً ولكن الفراش لايصدق بالنسبة الى الوطي شبهة فعليه يكون مقتضى قاعدة الفراش الحاق الولد بالمطلق .

الا أن يقال : ان المستفاد من حديث سعيد الأعرج عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد ؟ قال : للذي عنده لقول رسول الله صلى الله عليه وآله : الولد للفراش وللعاهر الحجر(١) وحديث ابن جعفر (*٢) ، ان الميزان في الالحاق في باب الفراش بصدق عنوان كون المرأة عنده وبعبارة اخرى: لااثر للفراش الزائل وعلى الجملة مقتضى الحديثين عدم عموم الحكم بل يختص الالحاق بمورد تحقق العنوان .

الوجه الثاني : مرسل جميل عن احدهما عليهما السلام في المرأة تزوج في عدتها قال: يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعاً وان جائت بولد لستة أشهر او اكثر فهو للاخير وان جاءت بولد لاقل من ستة أشهر فهو للاول (* ٣) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٢٣٩

٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ١٤

وكذا المتمتع بها اذا وهبها المدة أو انتهت المدة[١] واذا وطئت الزوجة أو المعتدة الرجعية شبهة ثم ولدت وعلم لحوقه بالزوج أو الواطي الحق به[٢] وان اشتبه أمره اقرع بينهما وعمل على ما تقتضيه

بتقريب : انه يفهم عرفا من الحديث ان الميزان في الالحاق بالثاني تحقق الوطيء شبهة بلا فرق بين افرادها وموارها وفيه: ان المرسل لااعتبار به .

الوجه الثالث : جملة من النصوص لاحظ احاديث الحلبي وزرارة وأبي العباس (* ١) بتقريب : ان المستفاد من هذه النصوص ان الولد ان كان قابلا للالحاق بالثاني يلحق به ولو مع امكان الحاقه بالأول والظاهر ان بعض النصوص المشار اليها معتبر سنداً وحيث ان العرف لايفهم الخصوصية بل يفهم ان الميزان امكان اللحوق بالثاني فالحكم كلي وسار في جميع الموارد .

لكن الانصاف ان دعوى عدم الفرق جزافية اذ كيف يمكن ادعاء عدم الفرق بين الموردين مع كون الأحكام الشرعية تعبدية نعم في المقام ـ على ما يظهر من الجواهر (* ٢) ـ امكان دعوى عدم القول بالفصل ومن ناحية اخري ان خبر أبي العباس (* ٣) يشمل المقام لكن دعوى عدم القول بالفصل ليس قولا بعدمه مضافاً الى أن غايته الاجماع وهل يكون تعبدياً كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام وأما خبر أبي العباس فهو مخدوش سنداً بضعف اسناد الشيخ الى علي بن الحسن فلاحظ.

١) الكلام فيها هو الكلام .

٢) اذ مع العلم لامجال للترديد كما هو ظاهر .

---

١) لاحظ ص : ٢٣٠ و ٢٣٨

٢) ج ٢٩ ص : ٢٦١

٣) لاحظ ص : ٢٣٨

القرعة [١] وكذا لوولدت زوجتان لزوجين أولزوج واحـد واشتبه احدالولدين بالاخر [٢] ولواعترف بولدامته أو المتعة الحق به[٣] ولا يقبل نفيه بعد ذلك[٤].

---

١) الذي يختلج بالبال في هذه العجالة أن يقال يلحق بالزوج لما رواه ابن جعفر (* ١) فـان المستفاد من هذا الحديث ان الميزان بالفراش الفعلي وصدق عنوان كونها عنده ومن الظاهر ان العنوان المذكور يصدق على الزوج والمعتدة الرجعية في حكم الزوجة .

٢) فانه لاسبيل الى التعيين غير القرعة فيقرع بينهما .

٣) فان اقرار العقلاء على أنفسهم جايز .

٤) فان الانكار بعـد الاقرار لاأثر له والمفروض انه لاطريق الى اللعان مضافاً الى جملة من النصوص لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : وايما رجل اقر بولده ثـم انتفى منه فليس له ذلك ولاكرامة يلحق به ولده اذا كان من امرأته أو وليدته (* ٢) .

ومارواه أيضـاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا أقر رجل بولده ثم نفاه لزمه (* ٣) .

ومارواه أبـو بصير قال : سألت أبـا عبدالله عليه السلام عن رجل ادعى ولد امرأة لايعرف له أب ثم انتفى من ذلك قال : ليس له ذلك (* ٤) .

ومارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليهم السلام قال: اذاأقر الرجل

---

١) لاحظ ص : ٢٣٩

٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث ولدالملاعنة وما أشبهه الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

(مسألة ٣) : الامة اذا وطأها المولى فولدت ولداً الحق به[1] الا اذا نفاه فيقبل نفيه[2]

بالولد ساعة لم ينف عنه أبداً (* ١) .

١) قال فـي الجواهر (* ٢) : « بلا خلاف بل في كشف اللثام اتفاقاً بل ولا اشكال لقاعدة لحوق الولد للواطيء المحترم مـع الامكان » انتهى موضع الحاجة من كلامه رفـع في الفردوس مقامه .

ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه سعيد بن يسار قال: سألت أباالحسن عليه السلام عن الرجل تكون له الجارية يطيف بها وهي تخرج فتعلق قال : يتهمها الرجل أو يتهمها أهله ؟ قال : أما ظاهرة فلا قال : اذاً لزمه الولد (* ٣) .

ويمكن الاستدلال على المدعى برواية اخرى لسعيد بن يسار قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل وقع على جارية له تذهب وتجيىء وقد عزل عنها ولم يكن منه اليها شيىء ما تقول في الولد ؟ قال : أرى أن لايباع هذا يا سعيد قال : وسألت أبا الحسن عليه السلام فقال : اتتهمها ؟ فقلت : امـا تهمة ظاهرة فلا قال : ايتهمها اهلك ؟ قلت : أمـا شيىء ظاهـر فلا قال : فكيف تستطيع أن لايلزمك الولد (* ٤) .

٢) اجماعاً بقسميه ـ كما في الجواهر (* ٥) ـ ولا يجري في المقام اللعان لاختصاص دليله بالأزواج فلا طريق للمولى لنفيه باللعان فينحصر الطريق في نفيه

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) ج ٣١ ص : ٢٣٨

٣) الوسائل الباب ٥٦ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

٥) ج ٣١ ص : ٢٣٩

ولو وطأها المولى واجنبي فجوراً فالولـد للمولى [١] ولو وطأهـا المشتركون فتداعوه الحق بمـن تخرجه القرعة [٢] ويغـرم للباقين حصصهم من قيمة الامة وقيمة

وهو بمنزلة فعله لايعلم الا من قبله فيقبل قوله فيه مضافاً الى الاجماع والتسالم .

١) للاصل المشار اليه أي القاعدة المقررة عندالقوم من الحاق الولدبالواطي المحترم مع الامكان ولا يعارضه وطي الزاني الذي ليس له الا الحجر ولحديثي الأعرج وعلي بن جعفـر (* ١) فان مقتضى الحديثين الحاق الولد بالذي تكون عنده الجارية وهذا العنوان ينطبق على المولى في المقام فلاحظ .

٢) فان القرعة لكل أمر مشكل وحيث انه لايمكن الالحاق بجميعهم اجماعاً وكون الأمر دائـراً بينهم فلابد من القرعه ويمكن الاستدلال على المدعى ببعض النصوص لاحظ ماروواهمعاوية بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذاوطي رجلان أو ثلاثةجارية في طهر واحد فولدت فادعوه جميعاً أقرع الوالي بينهم فمن قرع كان الولد ولده ويرد قيمة الولـد على صاحب الجارية قال : فـان اشترى رجل جارية وجاء رجل فاستحقها وقـد ولدت من المشتري رد الجارية عليه وكان له ولدها بقيمته (* ٢) .

وماروواه سليمان بن خالد عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : قضى علي عليه السلام في ثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد وذلك في الجاهلية قبل أن يظهر الاسلام فأقرع بينهم فجعل الولد للذي قرع وجعل عليه ثلثي الدية للاخرين فضحك

---

١) لاحظ ص : ٢٣٩ و ٢٤٠

٢) الوسائل الباب ٥٧ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ١

. . . .

رسول الله صلى الله عليه وآله حتى بدت نواجده قال : وقال : ما أعلم فيها شيئاً الا ما قضى علي عليه السلام (* ١) .

ومارواه الحلبي ومحمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا وقع الحر والعبد والمشرك بامرأة في طهر واحد فادعوا الولد اقرع بينهم فكان الولد للذي يخرج سهمه (* ٢) .

ومارواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال : بعث رسول الله صلى الله عليه وآله علياً عليه السلام الى اليمن فقال له حين قدم : حدثني بأعجب ماورد عليك قال: يا رسول الله أتاني قوم قد تبايعوا جارية فوطؤوها جميعاً في طهر واحد فولدت غلاماً واحتجوا فيه كلهم يدعيه فأسهمت بينهم وجعلته للذي خرج سهمه وضمنته نصيبهم فقال النبي صلى الله عليه وآله: انه ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا أمرهم الى الله عزوجل الا خرج سهم المحق (* ٣) .

ومارواه المفيد مرسلا قال: بعث رسول الله صلى الله عليه وآله علياً عليه السلام الى اليمن فرفع اليه رجلان بينهما جارية يملكان رقها على السواء قد جهلا خطر وطيها معاً فوطئاها معاً في طهر واحد فحملت ووضعت غلاماً فقرع على الغلام باسميهما فخرجت القرعة لأحدهما فألحق بـه الغلام والزمه نصف قيمته ان لو كان عبداً لشريكه فبلغ رسول الله صلى الله عليه وآله القضية فأمضاها وأقر الحكم بها في الاسلام (* ٤) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

ولدها يوم سقوطه حياً [١] ولو وطأها اجنبي شبهة فحملت يلحق بـه الولد [٢] فان كان لها زوج ردت عليه بعد العدة من الثاني [٣].

(مسألة ٤) : المراد بوطء الشبهة الوطء غير المستحق مع بناء الواطيء على استحقاقه له سواء كان معذوراً فيه شرعاً أو عقلاً أم غير معذور [٤].

ومارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا وقع المسلم واليهودي والنصراني على المرأة في طهر واحد اقرع بينهم فكان الولد للذي تصيبه القرعة (* ١) .

١) قال في الجواهر (*٢) : «فمن خرج سهمه الحق به الولد واغرم حصص الباقين من قيمة امه وقيمته يوم سقط حياً» الخ واستدل على المدعى بجملة من النصوص لاحظ احاديث سليمان وأبي بصير ومرسل المفيد (* ٣) .

٢) للقاعدة المقررة عندهم من الحاق الولد بالوطء المحترم والمفروض ان الوطء شبهة محترم عند الشارع الأقدس .

٣) اذ المفروض انها زوجة فلابد من ردها على زوجها .

٤) الوطء اما يتحقق مع الزوجة أو ملك اليمين أو يتحقق شبهة واما يكون معنوناً بعنوان الزنا قال في مجمع البحرين في تفسير الزنا : « هو بالقصر والمد وطيء المرأة حراماً وعند فقهائنا هو ايلاج فرج البالغ العاقل في فرج امرأة محرمة من غير عقد ولا ملك ولاشبهة قدر الحشفة عالماً مختاراً » وقال الراغب في مفرداته

(* ١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه

(* ٢) ج ٣١ ص : ٢٤٠

(* ٣) لاحظ ص : ٢٤٤ و ٢٤٥

. . . .

« الزنا وطيء المرأة من غير عقد شرعي » .

ويستفاد من موارد عديدة من الكتاب العزيز ان الوطيء الشرعي ما يكون مع الزوجة أوملك اليمين ومن تلك الموارد قوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون (* ١) ولكن لااشكال ولا كلام في أن هناك قسماً ثالثاً يسمى بوطيء الشبهة يترتب عليه جملة من الأحكام من العدة والحاق الولد بالواطيء ونشر الحرمة فالوطيء بالشبهة بماله من المفهوم من الموضوعات التي لابد من تشخيصها وترتيب تلك الاحكام عليها .

قال في الحدائق (* ٢) : « والمراد به ما ليس بمستحق منه مع عدم العلم بتحريمه كالوطيء في نكاح فاسد أو شراء فاسد مع عدم العلم بفسادها الخ .

وقال في الجواهر (*٣) : « قديقال: انه الوطء الذي ليس بمستحق في نفس الامر مع اعتقاد فاعله الاستحقاق أو صدوره عنه بجهالة مغتفرة في الشرع أو مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرم » الخ .

اذا عرفت ذلك نقول : المستفاد من مفردات الراغب ان كل وطيء بلا عقد شرعي من مصاديق الزنا غاية الأمر يلحق بالعقد ملك اليمين فلو فرضنا تحقق الوطيء بغير الزوجة وملك اليمين لابد من ترتيب أحكام الزنا عليه الا فيما علم انه من مصاديق الشبهة في الشرع الأقدس وعند الشك في الصدق لابد من رعاية جميع القيود المحتملة .

---

١) المؤمنون/ ٥ و٦

٢) ج ٢٣ ص : ٥٠٦

٣) ج ٢٩ ص : ٢٤٤

. . . .

وبعبارة اخرى : لابد من الاقتصار على مورد اليقين كما أن مقتضى الاصل العملي عدم دخول مورد الشك في موضوع الشبهة فان مقتضى الاستصحاب عدم ترتب أحكام الشبهة على مورد الشك والترديد هذا بحسب القاعدة الاولية .

وأما بحسب النصوص فقد وردت عدة نصوص ربما يستفاد منها حدود الشبهة فلابد من النظر فيها كي يستفاد منها ما يكون موضوعاً شرعاً فمن تلك النصوص مارواه يزيد الكناسي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة تزوجت في عدتها فقال : ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة فان عليها حد الزاني غير المحصن وان كانت تزوجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الاربعة أشهر والعشرة ايام فلا رجم عليها وعليها ضرب مأة جلدة قلت : أرأيت ان كان ذلك منها بجهالة قال : فقال : ما من امرأة اليوم من نساء المسلمين الا وهي تعلم ان عليها عدة في طلاق أو موت ولقد كن نساء الجاهلية يعرفن ذلك قلت : فان كانت تعلم ان عليها عدة ولا تدري كم هي ؟ فقال: اذا علمت أن عليها العدة لزمتها الحجة فتسأل حتى تعلم (* ١) .

فانه لايبعد أن يستفاد من هذه الرواية ان مجرد الجهل لاأثر له ولا يوجب العذر بل المعذور من لم تتم عليه الحجة كما لو كان جاهلا بحيث لايجب عليه الفحص لاستناده الى الحجة الشرعية ومثله يكون قاصراً بحيث لايخطر بباله شيء ولكن هذه الرواية ضعيفة سنداً لعدم كون الكناسي موثقاً .

ومنها : مارواه الأصبغ بن نباتة قال : اتي عمر بخمسة نفر اخذوا في الزنا فأمر أن يقام على كل واحد منهم الحد وكان امير المؤمنين عليه السلام حاضراً فقال

---

١) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب حد الزنا الحديث : ٣

يا عمر ليس هذا حكمهم قال : فأقم أنت الحد عليهم فقدم واحداً منهم فضرب عنقه وقدم الاخرفرجمه وقدم الثالث فضربه الحد وقدم الرابع فضربه نصف الحد وقدم الخامس فعزره فتحير عمر وتعجب الناس من فعله فقال عمر : يا أبا الحسن خمسة نفر في قضية واحدة أقمت عليهم خمسة حدود ليس شيىء منها يشبه الاخر فقال أمير المؤمنين عليه السلام : أما الاول فكان ذمياً فخرج عن ذمته لم يكن له حد الا السيف واما الثاني فرجل محصن كان حده الرجم وأما الثالث فغير محصن حده الجلد واما الرابع فعبد ضربناه نصف الحد واما الخامس فمجنون مغلوب على عقله .

ورواه علي بن ابراهيم في تفسيره مرسلا الا أنه قال : ستة نفر ثم قال : واما الخامس فكان ذلك عنه بالشبهة فعزرناه وأدبناه واما السادس فمجنون مغلوب على عقله سقط عنه التكليف (*١) وهذه الرواية ضعيفة بالارسال فلا مجال للبحث في دلالتها .

ومنها : مارواه أبو عبيدة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن امرأة تزوجت رجلا ولها زوج قال : فقال : ان كان زوجها الاول مقيماً معها في المصر التي هي فيه تصل اليه ويصل اليها فان عليها ما على الزاني المحصن [الزانية المحصنة] الرجم وان كان زوجها الاول غائباً عنها أو كان مقيماً معها في المصر لايصل اليها ولا تصل اليه فان عليها ما على الزانية غير المحصنة ولالعان بينهما قلت من يرجمها ويضربها الحد وزوجها لايقدمها الى الامام ولا يريد ذلك منها ؟ فقال ان الحد لايزال لله في بدنها حتى يقوم به من قام او تلقى الله وهو عليها قلت : فان كانت جاهلة بما صنعت قال : فقال : اليس هي في دار الهجرة ؟ قلت : بلى قال:

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب حد الزنا الحديث : ١٦ و١٧

ما من امرأة اليوم من نساء المسلمين الا وهي تعلم ان المرأة المسلمة لايحل لها أن تتزوج زوجين قال : ولو أن المرأة اذا فجرت قالت : لم أدر أو جهلت أن الذي فعلت حرام ولم يقم عليها الحد اذاً لتعطلت الحدود (* ١) .

ولا يبعد أن يستفاد من هذه الرواية ان الجاهل بالحرمة معذور ولا يقام عليه الحد ولايحكم عليه بالزنا لكن ليس المرادبحسب الظاهرالجاهل المرددالملتفت الذي يحتمل الحرمة بل المراد الجاهل المركب .

وبعبارة اخرى : من يتخيل الجواز اذ لوكان مجرد الجهل ولو مع احتمال الحرمة مانعاً عن الحد لعطل الحد ومقتضى اطلاق الرواية عدم الفرق بين كونه معذوراً وبين كونه غيرمعذور كما لو قصر في المقدمات ولم يتعلم الأحكام هذاغاية ما يمكن أن يقال في المقام .

ولكن الانصاف انه لايستفاد من الحديث أزيد من عدم اجراء الحد عليهاوأما ان مثل هذا الوطيء من مصاديق وطيء الشبهة أملا فلا يستفاد من الحديث .

ومنها: مارواه عمرو بن عثمان مرسلاعن أبي عبدالله عليه السلام قال: سئل عن رجل أصاب جارية من الفيء فوطأها قبل أن يقسم قال: تقوم الجارية وتدفع اليه بالقيمة ويحط له منها ما يصيبه من الفيء ويجلد الحد ويدرأ عنه من الحد بقدر ماكان له فيهافقلت : وكيف صارت الجارية تدفع اليه هو بالقيمة دون غيره ؟ قال لأنه وطأها ولا يؤمن أن يكون ثم حبل (* ٢) والمرسل لااعتبار به مضافاً الى أنه كيف يجمع بين الحد والحاق الولد .

وربما يقال: ـ كما في الجواهر ـ (* ٣) : بأنه يستفاد من جملة من النصوص

---

١) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب حد الزنا الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب حد الزنا الحديث : ٦

٣) ج ٢٩ ص : ٢٥١

. . . .

ان حكـم الشبهة يترتب علـى الوطيء المحرم ولا يلزم في تحققها حلية الوطيء بتقريب ان المستفاد من تلك النصوص اجراء أحكام الشبهة على الوطيء بلافحص وبلا وصول الى طريق شرعي ومن تلـك النصوص مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا نعى الرجل الـى اهله أو أخبروها انه قد طلقها فاعتدت ثـم تزوجت فجاء زوجها الأول فان الاول أحق بها من هذا الأخير دخل بها الأول او لم يدخل بها وليس للاخر أن يتزوجها أبداً ولها المهر بما استحل من فرجها (*١)

وتقريب الاستدلال بالرواية انه عليه السلام حكم بأنه لها المهر بما استحل من فرجها فرتب عليه السلام على نكاحها حكم الوطيء شبهة والحال انه لم يذكر في الرواية ان من أخبرها كان ثقة أم لاوبعبارة اخرى مقتضى الاطلاق جواز ترتيـب الاثر على الخبر المذكور فلا يشترط جـواز التزويج بعلم الزوجة بكون النكاح حلالا شرعاً بل يكفي للجواز مجرد الاحتمال والاخبار بالموت .

وفيه : انه لايستفاد مـن الخبر الاطلاق بل المستفاد منه ان المرأة تعمل على ما هو المقرر من وجوب العدة من حين وصول نبأ الوفاة ثم تزوجت .

وبعبارة واضحة : محل النظرومركز سؤال الراوي التزويج الثاني بعدتمامية مقدمات جواز نكاحها فلا مجال للاطلاق كما يظهر لمن له خبرة بالصناعة .

ومنها : مارواه محمد بن قيس قال : سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجـل حسب اهله انه قد مات او قتل فنكحت امرأته وتزوجت سريته وولدت كل منهما من زوجهافجاء زوجها الاول ومولى السرية قال : فقال : يأخذ امرأته فهو أحق بها ويأخذ سريته وولدها أويأخذ رضامن ثمنه (*٢) والتقريب هو التقريب والجواب

---

١) الوسائل الباب ١٦ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها الحديث : ٦

٢) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب العدد الحديث : ٣

. . . .

هو الجواب .

ومنها : ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته انه طلقها فاعتدت المرأة وتزوجت ثم ان الزوج الغائب قدم فزعم انه لم يطلقها فأكذب نفسه احد الشاهدين فقال : لاسبيل للاخير عليها ويؤخذ الصداق من الذي شهدفيرد على الأخير والاول املك بهاوتعتد من الاخير ولا يقر بها الاول حتى تنقضي عدتها (* ١) والتقريب هو التقريب والجواب هو الجواب .

ومنها: ماروواه أبو بصير وغيره عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في شاهدين شهدا على امرأة بأن زوجها طلقها أومات عنها فتزوجت ثم جاء زوجها قال: يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج بماغراه ثم تعتد وترجع الى زوجها الاول (* ٢) والتقربب عين التقريب والجواب عين الجواب .

ومنها: مارواه شعيب قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل تزوج امرأة لها زوج قال : يفرق بينهما قلت : فعليه ضرب ؟ قال : لاماله يضرب الى أن قال: فأخبرت ابا بصير فقال : سمعت جعفراً عليه السلام يقول : ان علياً عليه السلام قضى في رجل تزوج امرأة لها زوج فرجم المرأة وضرب الرجل الحد ثم قال : لو علمت أنك علمت لفضخت رأسك بالحجارة (*٣) وهذه الرواية لاتدل على المدعى بأي نحو من انحاء الدلالات .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب حد الزنا الحديث : ٧

. . . .

ومنها : ما ارسله القمي (* ١) والمرسل لااعتبار به مضافاً الى أنه يمكن ان علياً عليه السلام عمل بعلم الامامة فلاحظ .

ومنها : مارواه السكوني عن جعفر عن ابيه ان علياً عليه السلام اتي برجل تزوج امرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما (*٢) وهذه الرواية لاتدل على المدعى مضافاً الى الضعف في سندها .

ومنها : مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان شريحا القاضي بينما هو في مجلس القضاء اذ أتته امرأة فقالت : ايها القاضي اقض بيني وبين خصمي فقال لها : ومن خصمك ؟ قالت : انت قال : افرجوا لها فأفرجوا لها فدخلت فقال لها : وما ظلامتك ؟ فقالت : ان لي ما للرجال وما للنساء قال شريح : فان أمير المؤمنين عليه السلام يقضي على المبال قالت : فاني ابول منهما جميعاً ويسكنان معاً قال شريح : والله ما سمعت بأعجب من هذا قالت : اخبرك بما هو أعجب من هذا قال : وما هو ؟ قالت : جامعني زوجي فولدت منه وجامعت جاريتي فولدت مني فضرب شريح احدى يديه على الاخرى متعجباً ثم جاء الى أمير المؤمنين عليه السلام فقص عليه قصة المرأة فسألها عن ذلك فقالت : هو كما ذكر فقال لها : من زوجك ؟ قالت : فلان فبعث اليه فدعاه فقال : أتعرف هذه المرأة ؟ قال : نعم هي زوجتي فسأله عما قالت فقال : هو كذلك فقال عليه السلام له: لأنت أجرأ من راكب الاسد حيث تقدم عليها بهذه الحال ثم قال : يا قنبر ادخلها بيتاً مع امرأة تعد اضلاعها فقال زوجها : يا امير المؤمنين لاآمن عليها رجلا ولا ائتمن عليها امرأة فقال علي عليه السلام : علي بدينار الخصي وكان من صالحي اهل الكوفة وكان يثق به فقال له : يا دينار ادخلها بيتاً وعرها من ثيابها ومرها أن

---

١) لاحظ ص : ٢٤٨ و٢٤٩

٢) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوه الحديث : ٤

(مسألة ٥) :اذا أدخلت المرأة مني رجل اجنبي في فرجها اثمت[١] ولحق بها الولد وبصاحب المني[٢] فاذا كان الولد انثى لم يجز

تشد مئزراً وعد اضلاعها ففعل دينار ذلك فكان أضلاعها سبعة عشر : تسعة في اليمين وثمانية في اليسار فألبسها علي عليه السلام ثياب الرجال والقلنسوة والنعلين وألقى عليه الرداء وألحقه بالرجال فقال زوجها : يا اميرالمؤمنين ابنة عمي وقد ولدت مني تلحقها بالرجال ؟ فقال : انـي حكمت عليها بحكم الله ان الله تبارك وتعالى خلق حواء من ضلع آدم الأيسر الاقصى وأضلاع الرجال تنقص وأضلاع النساء تمام (* ١) .

وهذه الرواية لاتعرض فيها من الجهة المبحوث عنها في المقام وانما تدل على ماهو الميزان في الرجولية فالمتحصل انه لم يقم دليل على بيان حدود الشبهة فلابد من الاقتصار على القدر المتيقن فان حصل الاعتقاد بالجواز بالنسبة الى الوطيء أو غفل عن الحرمة ولم يكن حين العمل ملتفتاً الى الحكم الشرعي أو استند في مقام العمل الـى حجة شرعية اجتهاداً أو تقليداً يكون الوطيء وطي شبهة يترتب عليه آثاره وأما اذا اعتقد الحرمة أو شك ولم يكن له حجة شرعية للارتكاب وايضاً لم تكن لـه حجة عقلية أو اكره على الزنا فيجامع مـع الاجنبية أو نحو هـذه الامور لايكون وطيه مصداقاً للوطء شبهة ومما ذكرنا يظهر ما في المتن من الاشكال .

١) فان رحم الزوجة معد للتولد من زوجها وليس لها حق اشغال رحمها بماء الرجل الاجنبي ولايبعد ان الفقيه يفهم من مذاق الشرع الاقدس حرمة العمل المذكور ولعل الحكم مورد تسالم الأصحاب والله العالم .

٢) كما هو ظاهر لأن العمل المذكور ليس مصداقاً للزنا والولد يلحق بصاحب الماء وبعبارة اخرى : يصدق عرفاً ولغة انه ولده وولدها ولم يتصرف الشارع فيه

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الخنثى وما أشبهه الحديث : ٥

لصاحب المني تزويجها [١] وكذا الحكم لو أدخلت مني زوجها في فرجها فحملت منه ولكن لااثم عليها في ذلك [٢] ويجوز المرأة استعمال ما يمنع الحمل [٣] اذا لم يكن فيه ضرر كثير [٤] وان لم يرض الزوج بذلك [٥] ولايجوز اسقاط الحمل وان كان نطفة وفيه الدية كمايأتي في المواريث [٦]

ولم ينفه فما أفاده تام .

١) لأنها بنته فالحكم ظاهر واضح .

٢) كما هو ظاهر بل أظهر مما سبق ولا دليل على حرمته .

٣) اذ لادليل على حرمته ولو لم يكن الزوج راضياً به .

٤) بناءاً على حرمة الاضرار بالنفس اذا كان كثيراً والظاهر انه لادليل عليه الا دعوى الاجماع وفيه ما فيه والله العالم .

٥) كما مر .

٦) لاحظ النصوص الواردة في هذا الباب منها: مارواه عبدالله مسكان مرسلاعن أبي عبدالله عليه السلام قال: دية الجنين خمسة أجزاء: خمس للنطفة عشرون ديناراً وللعلقة خمسان اربعون ديناراً وللمضغة ثلاثة اخماس ستون ديناراً وللعظم أربعة اخماس ثمانون ديناراً فاذا تم الجنين كانت له مائة دينار فاذا انشيء فيه الروح فديته ألف دينار أو عشرة آلاف درهم ان كان ذكراً وان كان انثى فخمسمائة دينار وان قتلت المرأة وهي حبلى فلم يدر ذكراً كان ولدها ام انثى فديته للولد نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى وديتها كاملة (* ١) .

ومنها: مارواه سليمان بن صالح عن أبي عبدالله عليه السلام في النطفة عشرون

---

١) تهذيب الاحكام ج ١٠ ص ٢٨١ حديث : ١

واذا وطأ الرجل زوجته فساحقت بكراً فحملت البكر استحقت الزوجة الرجم والبكر الجلد وكان على الزوجة مهر البكر والحق الولد بصاحب النطفة كما الحق بالبكر للنص[١] .

ديناراً وفي العلقة اربعون ديناراً وفي المضغة ستون ديناراً وفي العظم ثمانون ديناراً فاذا كسى اللحم فمائة دينار ثم هي مائة دينار حتى يستهل قال : فاذا استهل فالدية كاملة (* ١) .

ومنها : مارواه سعيد بن المسيب قال : سألت علي بن الحسين عليه السلام عن رجل ضرب امرأة حاملا برجله فطرحت ما في بطنها ميتاً فقال : ان كان نطفة فان عليه عشرين دينار الحديث (* ٢) ومنها غيرها الوارد في تهذيب الاحكام ج ١٠ باب الحوامل والحمول وغير ذلك من الاحكام .

والمستفاد من هذه النصوص وجوب الديه وهل يستفاد من وجوبها حرمة الاسقاط ؟ لااشكال في أن ثبوت الدية لايلازم الحرمة ولذا نرى أن القتل الخطأي يوجب الدية والحال ان الخطاء لاحرمة فيه لكن يدل على المدعى مارواه اسحاق بن عمار قال: قلت لأبى الحسن عليه السلام : المرأة تخاف الحبل فتشرب الدواء فتلقى ما في بطنها ؟ قال : لافقلت : انما هو نطفة فقال : ان اول ما يخلق نطفة (* ٣) .

١) لاحظ مارواه محمد بن مسلم قال : سمعت ابا جعفر وابا عبدالله عليهما السلام يقولان : بينما الحسن بن علي في مجلس اميرالمؤمنين عليه السلام اذأقبل قوم فقالوا : يا أبا محمد أردنا اميرالمؤمنين ، قال : وما حاجتكم ؟ قالوا : أردنا

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ٧ من ابواب القصاص في النفس

(مسألة ٦) : يجب عند الولادة استبداد النساء والزوج بالمرأة[1]

أن نسأله عن مسألة ، قال : وما هي تخبر ونابها ؟ قالوا : امرأة جامعها زوجها فلما قام عنها قامت بحموتها فوقعت على جارية بكر فساحقتها فوقعت النطفة فيها فحملت فما تقول في هذا ؟ فقال الحسن: معضلة وابو الحسن لها وأقول فان أصبت فمن الله ومن اميرالمؤمنين وان اخطأت فمن نفسي فأرجو أن لااخطي انشاء الله « يعمد الى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في اول وهلة لأن الولد لايخرج منها حتى تشق فتذهب عذرتها ثم ترجم المرأة لأنها محصنة وينتظر بالجارية حتى تضع ما في بطنها ويرد الولد الى ابيه صاحب النطفة ثم تجلد الجارية الحد قال : فانصرف القوم من عند الحسن عليه السلام فلقوا اميرالمؤمنين عليه السلام فقال : ما قلتم لابي محمد : وما قال لكم ؟ فاخبروه فقال : لو أنني المسئول ماكان عندي فيها اكثر مما قال ابني (* ١) .

١) قال في الجواهر (* ٢) ـ في بحث احكام الولادة عند قول المصنف قدس سره ـ « فالواجب منها استبداد النساء بالمرأة عند الولادة دون الرجال الامع عدم النساء » ـ : «بلاخلاف اجده في شيء من ذلك بل ولااشكال ضرورة وجوب حضور من علم بحالها من النساء كفاية لوجوب حفظ النفس المحترمة عند تحقق مايخشى منه تلفها مع عدم الحضور ومنه ما نحن فيه كضرورة وجوب استبدادهن بذلك للاجماع قيل ولملازمة اطلاع الرجال حتى المحارم لما يحرم عليهم من النظر للعورة وغيرها ومسها وسماع الصوت ونحو ذلك بل ربما أدى حضورهم الى تلفها وتلف ولدها باعتبار ما يحصل معها من الحياء ونحوه وربما يرشد الى

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب حد السحق والقيادة الحديث : ١

٢) ج ٣١ ص : ٢٥٠

ويستحب غسل المولود[١] والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى[٢]

ذلك مادل من نص (* ١) وفتوى على قبول شهادة النساء منفردات بالولادة والاستهلال ونحوهما » انتهى موضع الحاجة من كلامه رفع مقامه .

وقال في الحدائق (* ٢) : « والواجب استبداد النساء بالمرأة عند الولادة دون الرجال الامع عدم النساء واماالزوج فلابأس به وان وجد النساء وعلل وجوب استبداد النساء بها بأن مثل ذلك يوجب سماع صوتها غالباً والاطلاع على مايحرم عليهم وفيه ما تقدم في غير موضع من عدم ثبوت تحريم سماع صوت الاجنبية بل قيام الدليل على جوازه » انتهى موضع الحاجة من كلامه والامر كما افاد العلمان.

١) لاحظ حديث سماعة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن غسل الجمعة فقال : واجب الى أن قال : وغسل المولود واجب الحديث (* ٣) .

ولاحظ حديث أبي بصيرعن أبي عبدالله عليه السلام عن آبائه عن علي عليهم السلام قال : اغسلوا صبيانكم من الغمر فان الشيطان يشم الغمر فيفزع الصبي في رقاده ويتأذى به الكاتبان (* ٤) .

٢) لجملة من النصوص لاحظ ماروا‌ه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من ولد له مولود فليؤذن في اذنه اليمنى بأذان الصلاة وليقم في اذنه اليسرى فانها عصمة من الشيطان الرجيم (* ٥) .

وما رواه أبو يحيى الرازي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا ولد لكم

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الشهادات الحديث : ٢ و٣٨ و٤١

٢) ج ـ ٢٥ ص : ٣٥

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب الاغسال المسنونة الحديث : ٣

٤) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الاغسال المسنونة

٥) الوسائل الباب ٣٥ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

وتحنيكه بتربة الحسين عليه السلام[١] وبماء الفرات[٢] وتسميته باسم احد الانبياء عليهم السلام[٣]

المولود أي شيىء تصنعون به ؟ قلت : لاادري ما يصنع به قال خذعدسة جاوشير فديفه بماء ثم قطر في أنفه في المنخر الايمن قطرتين وفي الايسر قطرة وأذن في اذنه اليمنى وأقم في اليسرى يفعل ذلك به قبل أن تقطع سرته فانه لايفزع أبداً ولاتصيبه ام الصبيان (* ١) .

وما رواه ميثم قال : سمعت امي تقول : سمعت نجمة ام الرضا عليه السلام تقول في حديث: لما وضعت ابني علياً دخل الي أبوه موسى بن جعفر عليهما السلام فناولته اياه في خرقة بيضاء فأذن في اذنه اليمنى واقام في اليسرى ودعا بماء الفرات فحنكه به ثم رده الي فقال: خذيه فانه بقية الله في أرضه (*٢) وغيرهامن الروايات الواردة في الباب ٣٦ من ابواب احكام الاولاد من الوسائل .

١) لاحظ مارواه الكليني قال: وفي رواية اخرى حنكوا أولادكم بماء الفرات وبتربة قبر الحسين عليه السلام فان لم يكن فبماء السماء (* ٣) .

٢) لجملة من النصوص لاحظ مارواه يونس مرسلا عن أبي جعفر عليه السلام قال : يحنك المولود بماء الفرات ويقام في اذنه (* ٤) ولاحظ مرسل الكليني وحديث ميثم (* ٥) .

٣) لاحظ حديث الاصبغ عن علي عليه السلام قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : ما من اهل بيت فيهم اسم نبى الا بعث الله عزوجل اليهم ملكا

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٣٦ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٢

٥) مرآ آنفاً

والائمة[١] والكنية[٢]

يقدسهم بالغداة والعشي (* ١) .

ولاحظ مرسل أبي اسحاق عن أبي جعفر عليه السلام قال : أصدق الأسماء ما سمي بالعبودية وأفضلها أسماء الانبياء (* ٢) .

١) لاحظ حديث العزرمي قال : استعمل معاوية مروان الحكم على المدينة وأمره أن يفرض لشباب قريش ففرض لهم فقال : علي بن الحسين عليهما السلام فأتيته فقال : ما اسمك ؟ فقلت : علي بن الحسين فقال : ما اسم اخيك ؟ فقلت : علي فقال علي وعلي ما يريد أبوك أن يدع احداً من ولده الاسماه علياً ثم فرض لي فرجعت الى أبي فأخبرته فقال : ويلي على ابن الزرقاء دباغة الادم لو ولد لي مائة لاحببت أن لااسمي احداً منهم الاعلياً (* ٣) .

ولاحظ مارواه سليمان الجعفري قال : سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول : لايدخل الفقر بيتاً فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب او عبدالله او فاطمة من النساء (* ٤) .

٢) لاحظ حديث معمر بن خثيم قال : قال لي أبو جعفر عليه السلام : ماتكني قال : ما اكتنيت بعد ومالي من ولد ولا امرأة ولا جارية قال : فما يمنعك من ذلك قال : قلت : حديث بلغنا عن علي عليه السلام قال : من اكتنى وليس له أهل فهو ابو جعر فقال أبو جعفر عليه السلام : شوه ليس هذا من حديث علي عليه السلام

---

١) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب أحكام الاولاد

٤) الوسائل الباب ٢٦ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

ولا يكنى محمد بأبي القاسم[١] وحلق رأسه يوم السابع[٢] والعقيقة[٣] بعده[٤] والتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضة[٥]

انا لنكني أولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم (* ١)، وحديث السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: من السنة والبر أن يكنى الرجل باسم ابنه (*٢)

١) لاحظ مارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن اربع كنى: عن أبي عيسى وعن أبي الحكم وعن أبي مالك وعن أبي القاسم اذا كان الاسم محمداً (* ٣) .

٢) لجملة من النصوص منها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في المولود قال : يسمى في اليوم السابع ويعق عنه ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره فضة ويبعث الى القابلة بالرجل مع الورك ويطعم منه ويتصدق (* ٤) .

٣) لاحظ مارواه سماعة قال : قال ابو عبدالله عليه السلام : الصبي يعق عنه ويحلق رأسه وهو ابن سبعة أيام ويوزن شعره ويتصدق عنه بوزن شعره ذهب أو فضة وتطعم القابلة الرجل والورك وقال : العقيقة بدنة أو شاة (* ٥) .

٤) لاحظ مارواه اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت : بأي ذلك نبدأ فقال : يلحق رأسه ويعق عنه ويتصدق بوزن شعره فضة يكون ذلك في مكان واحد (* ٦) .

٥) لاحظ مارواه سماعة (* ٧) .

---

١) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١
٢) نفس المصدر الحديث : ٢
٣) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٢
٤) الوسائل الباب ٤٤ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١
٥) نفس المصدر الحديث : ٦
٦) نفس المصدر الحديث : ٩
٧) مر آنفاً

وثقب اذنه(١) وختانه فيه(٢) ويجب عليه الختان بعد البلوغ او لم يختن قبله(٣)

---

١) لاحظ مارواه مسعدة بن صدقة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان ثقب اذن الغلام من السنة وختانة لسبعة ايام من السنة (* ١) .

٢) لاحظ حديث مسعدة المتقدم آنفاً وماروواه عبدالله بن جعفر انه كتب الى أبي محمد عليه السلام انه روي عن الصادقين عليهم السلام : أن اختنوا أولادكم يوم السابع يطهروا فـان الارض تضج الى الله عزوجل من بول الاغلف وليس جعلني الله فداك لحجامي بلدنا حـذق بذلك ولا يختنونه يوم السابع وعندنـا حجاموا اليهود فهل يجوز لليهود أن يختنوا اولاد المسلمين أم لاان شاء الله ؟ فوقع عليه السلام : السنة يوم السابع فلا تخالفوا السنن ان شاء الله (* ٢) .

ثم ان في المقام كلاماً وهو انه يجب على الولي ختان ابنه أم لايجب ويمكن الاستدلال على الوجوب بمارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال ختان الغلام من السنة وخفض الجارية ليس من السنة (* ٣) .

وتقريب الاستدلال بالرواية ان المستفاد منها ان خفض الجارية ليس من السنة والحال انه لااشكال في استحبابه فالمراد نفي الوجوب عنه فيعلم من التقابل ان ختان الغلام واجب فلاحظ لكن محمد بن عيسى الواقع في السند مخدوش .

٣) قال في الجواهر (* ٤) ـ في هذا المقام ـ : « بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه وذلـك لأن الختان واجب في نفسه بالضرورة من المذهب

---

١) الوسائل الباب ٥١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٥٦ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٢

٤) ج ٣١ ص : ٢٦٠

. . . .

والدين التي استغنت بذلك عن تظافر النصوص كغيرها من الضروريات » . انتهى موضع الحاجة من كلامه رفع في علو مقامه .

ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : قال امير المؤمنين عليه السـلام : اذا أسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين سنة (* ١) .

وبمارواه يعقوب بن جعفر عن أبي ابراهيم عليه السلام في حديث طويل ان رجلا من الرهبان أسلم على يـده الى أن قال : فدعا ابو ابراهيم عليه السلام بجبة خزوقميص قوهي وطيلسان وخف وقلنسوة فأعطاه اياه وصلى الظهر وقال : اختتن فقال : قد اختتنت في سابعي (* ٢) .

بتقريب: عدم الفصل بين الموارد لكن الحديثين ضعيفان سنداً فيكونان مؤيدين للمدعى ويؤيد المدعى أيضاً مارواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام انه كتب الى المأمون : والختان سنة واجبة للرجال ومكرمة للنساء (* ٣) .

ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام قال : قال علي عليه السلام : لابأس بأن لاتختتن المرأة فأما الرجل فلابد منه (* ٤) والظاهر ان هذه الرواية تامة سنداً ودلالة .

ويؤكد المدعى مارواه مسعدة بن صدقة عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : خفض النساء مكرمة وليس من السنة ولاشيئاً واجباً وأي شيىء أفضل من المكرمة (* ٥)

---

١) الوسائل الباب ٥٥ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١
٢) نفس المصدر الحديث : ٢
٣) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٩
٤) نفس المصدر الحديث : ٨
٥) الوسائل الباب ٥٦ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٣

وخفض الجواري مستحب[١] وان بلغن[٢] والاولى أن يكون بعد

فان استحباب خفض الجواري لااشكال فيه فالمراد نفي الوجوب أي ليس من السنن الواجبة فيعلم ان ختان الرجال من السنن الواجبة .

١) بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص لاحظ مارواه الفضل بن شاذان (* ١) ومارواه مسعدة بن صدقة (* ٢) ومارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الختان سنة في الرجال ومكرمة في النساء (* ٣) .

وماروي عن الرضا عن آبائه عن علي عليه السلام في حديث الشامي انه سأله عن اول من امر بالختان فقال : ابراهيم وسأله عن اول من خفض من النساء ؟ فقال : هاجر ام اسماعيل خفضتها سارة لتخرج عن يمينها الحديث (* ٤) .

ومارواه معاوية بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام في قول سارة : اللهم لاتؤاخذني بما صنعت بهاجر انها كانت خفضتها لتخرج من يمينها بذلك (* ٥)

ومارواه عمرو بن ثابت عن ابي عبدالله عليه السلام قال : كانت امرأة يقال لها : ام طيبة « ظبية خ ل » تخفض الجواري فدعاها النبي صلى الله عليه وآله فقال : ياام طيبة اذا خفضت فاشمي ولا تحجفي فانه أصفى للون الوجه وأحظى عند البعل (* ٦) .

٢) للاطلاق .

---

١) لاحظ ص : ٢٦٣

٢) لاحظ ص ٢٦٣

٣) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٢

٥) نفس المصدر الحديث : ٣

٦) الوسائل الباب ١٨ من ابواب ما يكتسب به الحديث : ٢

بلوغها سبع سنين [1].

(مسألة ٧): يستحب أن يعق عن الذكر بذكر وعن الانثى بانثى [2] وأن تكون سالمة من العيوب سمينة [3] وفي الروايات: هي

---

١) لاحظ مارواه وهب عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام قال: لاتخفض الجارية حتى تبلغ سبع سنين (* ١).

٢) لاحظ ما ارسله يونس عن أبي جعفر عليه السلام انه قال: اذا كان يوم السابع وقد ولد لأحدكم غلام اوجارية فليعق عنه كبشاً عن الذكر ذكراً وعن الانثى مثل ذلك عقوا عنه وأطعموا القابلة من العقيقة وسموه يوم السابع (* ٢).

٣) لاحظ مارواه عمار عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال: في العقيقة يذبح عنه كبش فان لم يوجد كبش اجزأه ما يجزىء في الاضحية (* ٣).

بتقريب: ان المستفاد من هذا الحديث ان شرائط الأضحية معتبرة في العقيقة وحيث ان السلامة من العيوب شرط في الاضحية فهي شرط في العقيقة ايضاً ويرد عليه اولا: انه لادليل على الاشتراط المذكور في الأضحية لاحظ حديث علي بن جعفر في كتابه عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن الاضحية فقال: ضح بكبش املح اقرن فحلا سميناً فان لم يجد كبشاً سميناً فمن فحولة المعز اوموجوء من الضأن أو المعز فان لم تجد فنعجة من الضأن سمينة قال: وكان علي عليه السلام يقول: ضح بثني فصاعداً واشتره سليم الاذنين والعينين الحديث (*٤) فانه لايستفاد من هذه الرواية اشتراط السلامة من العيوب على نحو العموم وثانياً

---

١) نفس المصدر الحديث: ٣

٢) الوسائل الباب ٤٤ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ١١

٣) الوسائل الباب ٤١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ١

٤) الوسائل الباب ٦٠ من ابواب الذبح الحديث: ١٢

شاة لحم يجزي فيها كل شيء وان خيرها اسمنها[١] ويكره أن يأكل الاب منها أو احد من عيال الاب[٢] والاحوط للام الترك[٣] وتجزىء

انه يمكن أن يقال : ان المستفاد من حديث عمار انه يكفي في العقيقة ما يكفي في الاضحية بأنه ان لم يوجد الكبش يجزى غيره وبعبارة اخرى : يكون الامام عليه السلام في مقام بيان كفاية غير الكبش عند عدمه ولايكون في مقام بيان اشتراط العقيقة بشرائط الأضحية والله العالم ويستفاد من بعض النصوص عدم الاشتراط لاحظ حديثي منهال ومرازم والحديثان ضعيفان سنداً .

١) لاحظ ما رواه منهال القماط قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ان اصحابنا يطلبون العقيقة اذا كان ابان يقدم الاعراب فيجدون الفحول واذا كان غير ذلك الابان لم توجد فتعسر عليهم فقال : انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزىء منها كل شيء (* ١) ومارواه مرازم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : العقيقة ليست بمنزلة الهدي خيرها أسمنها (* ٢) .

٢) لاحظ ما رواه أبوخديجة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايأكل هوولا أحد من عياله من العقيقة وقال : وللقابلة ثلث العقيقة وان كانت القابلة أم الرجل أو من عياله فليس لها منها شيء وتجعل أعضاء ثم يطبخها ويقسمها ولايعطيها الا أهل الولاية وقال : يأكل من العقيقة كل احد الا الام (* ٣) .

٣) لاحظ حديث أبي خديجة فانه صرح فيـه بأنه يأكل من العقيقة كل احد

---

١) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٤٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

الشاة والبقرة والبدنة [١] والافضل الكبش [٢] ويستحب أن يقطع

الا الام ولاحظ حديث الكاهلي عن أبي عبدالله عليه السلام في العقيقة قال : لاتطعم الام منها شيئاً (* ١) فانه نهى فيه بقوله : عليه السلام : «لاتطعم الام منها شيئاً» ولكن مع ذلك لايحرم عليها اذ لو كان حراماً عليها لبان وظهر مضافاً الى ضعف السند في الحديثين المتقدمين .

١) لاحظ حديثي منهال ومرازم (* ٢) ولاحظ ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا ولدلك غلام أو جارية فعق عنه يوم السابع شاة أو جزوراً وكل منها وأطعم وسمه واحلق رأسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضة وأعط القابلة طائفاً من ذلك فأي ذلك فعلت فقد أجزأك (* ٣) .

وما رواه ايضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن العقيقة واجبة هي قال : نعم يعق عنه ويحلق رأسه وهو ابن سبعة ويوزن شعره فضة أو ذهب يتصدق به ويطعم قابلته ربع الشاة والعقيقة شاه أو بدنة (* ٤) .

ولاحظ حديث محمد بن مارد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن العقيقة فقال : شاة أو بقرة أو بدنة الحديث (* ٥) .

٢) لاحظ ما رواه عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال في العقيقة: يذبح عنه كبش فان لم يوجد أجزأه مايجزىء في الأضحية والافحمل أعظم ما يكون من حملان السنة (* ٦) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢
٢) لاحظ ص : ٢٦٦
٣) الوسائل الباب ٤٤ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٧
٤) نفس المصدر الحديث : ١٠
٥) الوسائل الباب ٤١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٢
٦) نفس المصدر الحديث : ١

جد ول (١) وقيل يكره أن تكسر العظام (٢) ويستحب أن يعطي القابلة منها الربع (٣) ويقسم الباقي على المحتاجين (٤)

---

١) لاحظ ما رواه أبوخديجة (* ١) وما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه‌السلام قال: عق عنه وأحلق رأسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره فضة واقطع العقيقة جذاوي واطبخها وادع عليها رهطاً من المسلمين (* ٢) .

٢) قال في الشرايع : «كراهة أن يكسر شيئاً من عظامها بل تفصل اعضاء» ويدل على المدعى ما رواه الكاهلي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : العقيقة يوم السابع وتعطى القابلة الرجل مع الورك ولايكسر العظم (* ٣) .

ويدل على الجواز ما رواه عمار عن أبي عبدالله عليه‌السلام انه سئل عن العقيقة اذاذبحت يكسرعظمها؟ قال: نعم يكسرعظمها ويقطع لحمها ويصنع بهابعد الذبح ما شئت (* ٤) وبصراحة هذا الخبر في الجواز تحمل تلك الرواية على الكراهة على ما هو المقرر عندهم .

٣) لاحظ ما رواه عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : وسألته عن العقيقة الى أن قال : ويعطى القابلة ربعها (* ٥) ولكن في حديث أبي خديجة (* ٦) ذكر الثلث .

٤) لاحظ حديث يحيى بن أبي العلاء عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال : سمى

---

١) لاحظ ص : ٢٦٦

٢) الوسائل الباب ٤٤ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٨

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤) نفس المصدر الحديث : ١٧

٥) نفس المصدر الحديث : ٤

٦) لاحظ ص : ٢٦٦

وأفضل منه أن يطبخ ويعمل عليه وليمة[١] والافضل أن يكون عددهم عشرة فما زاد[٢]

رسول الله صلى الله عليه وآله حسناً وحسيناً يوم سابعهما وعق عنهما شاة شاة وبعثوا برجل شاة الى القابلة ونظروا ما غيره فأكلوا منه واهدوا الى الجيران وحلقت فاطمة عليها السلام رؤوسهما وتصدقت بوزن شعرهما فضة (* ١).

ولعل الماتن استفاد قيد الاحتياج من مرسل ابن مسكان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا نأكل المرأة من عقيقة ولدها ولا بأس بأن يعطيها الجار المحتاج من اللحم (* ٢) وأما الوارد في بقية النصوص ففي حديث أبي خديجة (* ٣) عنوان أهل الولاية وفي بعض الروايات ذكر عنوان المسلم كحديث عمار قال فيه: وتطعم منه عشرة من المسلمين فان زادوا فهو أفضل (* ٤).

١) لاحظ ما رواه حفص الكناسي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال: الصبي اذا ولد عق عنه وحلق رأسه وتصدق بوزن شعره ورقاً واهدي الى القابلة الرجل مع الورك ويدعى نفر من المسلمين فيأكلوه ويدعون للغلام ويسمى يوم السابع (* ٥).

٢) لاحظ ماروا عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام انه يعطى القابلة ربعها فان لم تكن قابلة فلامه تعطيه من شاءت ويطعم منها عشرة من المسلمين فان

---

١) الوسائل الباب ٥٠ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ٤

٢) الوسائل الباب ٤٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ٣

٣) لاحظ ص: ٢٦٦

٤) الوسائل الباب ٤٤ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ٤

٥) نفس المصدر الحديث: ١٢

كما أن الافضل أن يكون ما يطبخ به ماءاً وملحاً[١] وأما ما اشتهر بين بعض السواد من استحباب لف العظام بخرقة بيضاء ودفنها فلم نعثر على مستنده ومن بلغ ولم يعق عنه استحب له أن يعق عن نفسه[٢] ولا يجزىء عن العقيقة التصدق بثمنها[٣] ومن ضحي عنه أجزأته الاضحية

زاد فهو أفضل (* ١).

١) لاحظ ما ارسله الصدوق قال: وروي أن افضل ما يطبخ به ماء وملح (*٢) ولعل الماتن استفاد ارجحية الوليمة على التقسيم من المناسبة بين الموضوع والحكم.

٢) لاحظ ما رواه عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: اني والله ما أدري كان أبي عق عني أم لا قال: فأمرني أبو عبدالله عليه السلام فعققت عن نفسي وأنا شيخ كبير الحديث (* ٣).

٣) بلا خلاف ـ كما في الجواهر ـ والاصل يقتضيه اضف الى ذلك حديث عبدالله بن بكير قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فجاء رسول عمه عبدالله بن علي فقال له: يقول لك عمك: انا طلبنا العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بثمنها؟ قال: لا ان الله يحب اطعام الطعام واراقة الدماء (* ٤).

وحديث محمد بن مسلم قال: ولد لأبي جعفر عليه السلام غلامان جميعاً فأمر زيد بن علي أن يشتري له جزورين للعقيقة وكان زمن غلاء فاشترى له واحدة وعسرت عليه الاخرى فقال لأبي جعفر عليه السلام: قد عسرت علي الاخرى فأتصدق بثمنها

---

١) نفس المصدر الحديث: ١٥

٢) نفس المصدر الحديث: ١٦

٣) الوسائل الباب ٣٩ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ١

٤) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ١

عن العقيقة[١] .

(مسألة ٨) : أفضل المراضع الام[٢] وللحرة الاجرة على الاب[٣]

قال : لا اطلبها فان الله عزوجل يحب اهراق الدماء واطعام الطعام (* ١) .

١) لاحظ حديث سماعة قال : سألته عن رجل لم يعق عنه والده حتى كبر فكان غلاماً شاباً أو رجلا قد بلغ فقال: اذا ضحي عنه أوضحى الولد عن نفسه فقد أجزأ عنه عقيقته وقال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : الولد مرتهن بعقيقته فكه أبواه او تركاه (* ٢) .

وحديث عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : وان لم يعق حتى ضحي عنه فقد أجزأته الاضحية وكل مولود مرتهن بعقيقته (* ٣) .

ومرسل المقنع عن أبي جعفر عليه السلام قال: اذا لم يعق عن الصبي وضحي عنه أجزأه ذلك عن عقيقته (* ٤) .

٢) قال في الحدائق (* ٥) : « قالوا : ان أفضل ما يرضع به الصبي لبن امه لأنه اوفق بمزاجه وأنسب بطبعه وهو غذائه في بطن امه » الخ .

ويدل على المدعى مارواه طلحة بن زيد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال امير المؤمنين عليه السلام: ما من لبن رضع به الصبي أعظم بركة عليه من لبن امه (* ٦) .

٣) لأنها من النفقة الواجبة عليه اجماعاً ـ كما في الجواهر ـ واستدل على المدعى

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٦٥ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

٥) ج ـ ٢٥ ص : ٧١

٦) الوسائل الباب ٦٨ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٢

اذا لم يكن للولد مال والا فمن ماله [١] ومع موته فمن مال الرضيع ان كان له مال [٢] والا فمن مال من تجب عليه كما يأتي بيانه [٣] ولا تجبر على ارضاعه [٤]

بقوله تعالى : « فان أرضعن لكم فآتوهن اجورهن (* ١) واستدل عليه أيضاً بقوله تعالى: « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن » (*٢) بتقريب : ان الرزق والكسوة كناية عن اجرة الرضاع ـ كما في الجواهر ـ فتأمل .

١) فانه لو كان له مال لايجب على الأب لأنه غني ولا يجب الانفاق على الغني .

٢) كما هو ظاهر اذ مع كونه ذا مال لايجب الانفاق عليه على احد .

٣) فانتظر .

٤) بلا خلاف ولا اشكال ـ كما في بعض الكلمات ـ ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى: « فان أرضعن لكم فآتوهن اجورهن » (* ٣) فانه يفهم عرفاً ان اختيار الرضاع بيدها ولا يجب عليها الا أن يقال: لاتنافي بين الوجوب واستحقاق الاجرة ويمكن الاستدلال بقوله تعالى : « لاتضار والدة بولدها » (* ٤) بتقريب ان اجبارها على الارضاع نوع اضرار فلا يجب عليها ويمكن الاستدلال عليه بقوله تعالى : « وان تعاسرتم فتسترضع له اخرى » (*٥) بتقريب : انه لو كان الارضاع واجباً عليها لاتصل النوبة الى مرضعة اخرى .

---

١) الطلاق/٦

٢) البقرة/٢٣٣

٣) الطلاق/٦

٤) البقرة/٢٣٤

٥) الطلاق/٦

وتجبر الامة[1] وحد الرضاعة حولان[2]

ويدل على المدعى مارواه سليمان بن داود المنقري قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرضاع فقال: لاتجبر الحرة على رضاع الولد وتجبر ام الولد (* ١) ويكفي لعدم الوجـوب عليها الاصل الاولي ومع عـدم الوجوب لاوجه لجواز الاجبار فعدم جوازه على القاعدة ان قلت : يدل قوله تعالى : والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة (* ٢) ، على وجوب الارضاع عليها قلـت : المستفاد من الآية الشريفة ان حد الرضاع حولان وبعبارة اخرى : يستفاد من الاية ان من أراد اتمام الرضاعة يجوز له الارضاع حولين .

١) قال في الجواهر (* ٣) : « وللمولى اجبار امته على الرضاع لولده منها أو من غيرها أو غير ولده بلا خلاف ولا اشكال لأن جميع منافعها مملوكة له » .

٢) للاية وهي قوله تعالى : « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » (* ٤) ولقوله تعالى : « وفصاله في عامين » (* ٥) .

ولحديث حماد بن عثمان قال : سمعت أباعبدالله عليه السلام يقول : لارضاع بعد فطام قلت : وما الفطام ؟ قال : الحولين الذي قال الله عزوجل (* ٦) .

وتدل على المدعى أيضاً جملة من النصوص : لاحظ مارواه الحلبي قال: قال أبو عبدالله عليه السلام : ليس للمرأة أن تأخذ في رضاع ولدها أكثر مـن حولين

---

١) الوسائل الباب ٦٨ من ابواب أحكام الاولاد الحديث :١

٢) البقرة/٢٣٤

٣) ج ٣١ ص : ٢٧٦

٤) البقرة/٢٣٤

٥) لقمان/١٥

٦) الوسائل الباب ٥ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ٥

وتجوز الزيادة على ذلك(١)

كاملين ان أرادالفصال قبل ذلك عن تراض منهما فهوحسن والفصال الفطام (* ١)

وماروواه أيضاً عن أبي‌عبدالله عليه السلام في حديث انه نهى أن يضاربالصبي أو تضار امه في رضاعه وليس لهـا أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين فان أراد فصالا عن تراض منهما قبل ذلك كان حسناً والفصال هو الفطام (* ٢) .

١) قال في الجواهر: «وكيف كان فالمشهور بين الاصحاب انه يجوزالزيادة على‌الحولين» الخ ويمكن الاستدلال‌على الجواز باصالة البراءة عن الحرمةمضافاً الى دلالة جملة من النصوص على المدعى منها : ماروواه سعد بن‌سعد الاشعري‌عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : سألته عن الصبي هل يرضع اكثر من سنتين؟ فقال : عامين فقلت : فـان زاد على سنتين هل على أبويه من ذلك شيىء ؟ قال : لا (* ٣) .

فان هذه الرواية تدل على المدعى بوضوح ومنها حديثاالحلبي (*٤) ومثلها حديث أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : المطلقة الحبلى ينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها أن ترضعه بمـا تقبله امرأة اخرى يقول الله عزوجل : « لاتضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث‌مثل ذلك » لايضار بالصبي ولا يضار بامه في ارضاعه وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملـين فاذا أراد الفصال عن تراض منهما كان حسناً والفصال هـو الفطام (* ٥) .

---

١) الوسائل الباب ٧٠ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) لاحظ ص : ٢٧٣ واول هذه الصفحة

٥) الوسائل الباب ٧٠ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٧

واقله واحد وعشرون شهراً على المشهور[1] والام احق بالرضاعة اذا

فان المستفاد من هذه النصوص انه لايجوز اخذ الاجرة بعد الحولين فيفهم ان الارضاع بعد الحولين بلا اجرة لابأس به .

وربما يستدل على عدم الجواز بمرسلة دالة على عدم الجواز وبأن اللبن بعد الحولين من فضلات مالا يؤكل لحمه الممنوع أكلها بل الظاهر ان ذلك لكونه من الخبائث كالبصاق وباقي رطوباته وكلماحرم على المكلف لخبثه يحرم اطعامه لغير المكلف كالدم ونحوه فالجواز يحتاج الى الدليل .

وهذا التقريب غير تام فان المرسل لااعتبار به سيما مع الجهل بمضمونه وأما كون اللبن بعد الحولين من الخبائث فهو اول الكلام والاشكال وعلى فرض التسلم لادليل على حرمة اطعام كل محرم لخبثه لغير المكلف مضافاً الى أن الكلام في جواز ارضاع الصبي بعد الحولين ولو من لبن امرأة ولدت لأقل من تلك المدة وبين المقامين بون بعيد فالحق ما أفاده الماتن .

١) الظاهر من المتن بل صريحه جواز الاقتصار على هذا المقدار ويمكن الاستدلال على جواز الاقتصار بالاصل فان مقتضاه عدم الوجوب مضافاًالى دعوى عدم الخلاف ـ كما في الجواهر ـ ويضاف الى ذلك النص الخاص لاحظ حديث عبدالوهاب بن صباح قال : قال أبوعبدالله عليه السلام : الفرض في الرضاع أحد وعشرون شهراً فما نقص عن أحد وعشرين شهراً فقد نقص المرضع وان أراد أن يتم الرضاعة فحولين كاملين (* ١) .

ولاحظ احاديث الحلبي وأبي بصير (* ٢) ولاحظ حديث سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الرضاع واحد وعشرون شهراً فما نقص فهو جور على

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) لاحظ ص : ٢٧٣ و٢٧٤

. . . .

الصبي (* ١).

بل يمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى: «وحمله وفصاله ثلثون شهراً» (*٢) بناءاً على أن مدة الحمل غالباً تسعة اشهر والاطلاق منصرف اليه فيكون الباقي واحد وعشرون شهراً ولكن ينافيه ماروي عن امير المؤمنين عليه السلام من الاستدلال على امكان الحمل ستة اشهر بالاية الكريمة (*٣) بتقريب: ان الاية الاخرى وهي قوله تعالى: «والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين» (* ٤) تدل على أن مدة الرضاع حولان فاذا كان مجموع الحمل والرضاع ثلاثون شهراً تكون مدة الرضاع حولين لكن الرواية ضعيفة سنداً فالنتيجة ان الزيادة على واحد وعشرين شهراً لاتجب انما الكلام في جواز الأقل وعدمه وما يمكن أن يستدل به على عدم الجواز وجهان:

الوجه الاول: ماروا‌ه عبدالوهاب (*٥) وهذه الرواية ضعيفة سنداً بعبدالوهاب الوجه الثاني: ماروا‌ه سماعة (* ٦) والظاهر انه لابأس بالاستدلال بهذه الرواية على المدعى اذ صرح فيها بأن الاقل من هذا المقدار جور ومن الظاهر ان الجور بالطفل حرام وأما النصوص الدالة على جواز الفطام قبل الحولين فيقيد بهذه الرواية فالنتيجة عدم جواز الأقل الا أن يقوم اجماع تعبدي على جوازه والله العالم.

---

١) الوسائل الباب ٧٠ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ٥

٢) الاحقاف/١٥

٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب أحكام الاولاد الحديث: ٩

٤) البقرة/٢٣٤

٥) لاحظ ص: ٢٧٥

٦) لاحظ ص: ٢٧٥

رضيت بما يرضى به غيرها من اجرة أوتبرع[١] .

(مسألة ٩) . الام احق بحضانة الولد ان شاءت اذا كانت حرة مسلمة عاقلة مأمونـة على الولـد الى سنتين وان كان انثى والاولى

---

١) عن الجواهر : « بـلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه » وعن الرياض : « اجماعاً حكاه جماعة » وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : ما رواه داود بـن الحصين عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : والوالدات يرضعن اولادهن قال : مادام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية فاذا فطـم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة وان وجد الاب من يرضعه بأربعة دراهم وقالت الام : لأأرضعه الا بخمسة دراهم فان له أن ينزعه منها الا أن ذلك خير له وأرفق به أن يترك مع امه (* ١) .

ومنها : مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : اذا طلق الرجـل المرأة وهي حبلي أنفـق عليها حتى تضع حملها واذا وضعته أعطاها أجرها ولايضارها الا أن يجد منهو أرخص أجراً منها فان هي رضيت بذلك الاجر فهي أحق بابنها حتى تفطمه (* ٢) .

ومنها : مارواه فضل أبو العباس قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرجل أحق بولده أم المرأة قال : لابل الرجل فان قالت المرأة لزوجها الذي طلقها أنـا أرضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي أحق به (* ٣) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الحبلي المطلقةينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها حتى ترضعه بما تقبله امرأة اخرى ان الله يقول : لاتضار والدة بولدها ولا مولود له بولده الحديث (* ٤) .

---

١ و٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٨١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١ و٢ و٣ و٥

جعله في حضانة الام الى سبع سنين وان كان ذكراً وتسقط الحضانة لوتزوجت ولاتسقط لوزنت ولومات الاب بعد انتقال الحضانة اليه أوكان مملوكا أوكافراً أومجنوناً فالام أولى بـه الى أن يبلغ مـن الوصي للاب ومن الجد والجدة له وغيرهما من اقاربه وان تزوجت ولوماتت الام في مدة الحضانة فالاب أولى به من وصيها وابيها وامها وغيرهما من اقاربها واذا فقد الابوان فأب الاب أولى به ومع فقده فالوصي لاحدهما ومع فقده فثبوت حق الحضانة للاقرب من الاقارب اشكال واذا بلغ الولد رشيداً سقطت ولاية الابوين عنـه وكان له الخيار في الانضمام الى من شاء منهما أومن غيرهما واذا طلبت الام اجرة للرضاع زائدة على غيرها أووجد متبرع به وكان نظر الاب الارضاع من غيرها ففي سقوط حق الحضانة اشكال والاظهر سقوطه ولوتزوجت فسقطت حضانتها ففي رجوع حضانتها بالطلاق قولان اقواهما العدم[1] .

---

١) الذي ينبغي في المقام أن تلاحـظ النصوص الواردة واستخراج الحكم الشرعي منها ومن تلك النصوص مارواه داود بن الحصين (* ١) والمستفاد من هذا الحديث ان الحق مشترك بين الأبوين مدة الرضاع وبعد الفطام يكون الاب احق ولا يبعد أن يستفاد من الرواية ان الحكم مخصوص بمورد يرتضع الولدمن امه لكن الانصاف انه خلاف اطلاق الرواية فان مقتضاه ان الطفل في مدة الرضاع بين الابوين ولا اولوية لاحدهما على الاخر .

---

١) لاحظ ص : ٢٧٧

. . . .

ومنها: مارواه الكناني (*١) والمستفاد من هذه الرواية ان الام احق بارضاع الولد اذا رضيت بالاجرة التي يمكن اجارة مرضعة اخرى بها .

ومنها : مارواه فضل ابو العباس (* ٢) والمستفاد من هذه الرواية ما هو المستفاد من تلك الرواية والسند ضعيف .

ومنها : مارواه المنقري مرسلا قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته وبينهما ولد ايهما احق بالولد ؟ قال : المرأة أحق بالولد مالم تتزوج (* ٣) .

والمستفاد من هذه الرواية ان المرأة احق بالولد مالم تتزوج والسند ضعيف بكلا طريقيه ومنها ما رواه الحلبي (*٤) والمستفاد من هذه الروايه ما هو المستفاد من رواية الكناني وهو كون الام احق مدة الرضاع بالشرط المذكور .

ومنها : ما رواه ايوب بن نوح قال : كتب اليه بعض اصحابه كانت لي امرأة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عليه السلام : المرأة احق بالولد الى أن يبلغ سبع سنين الا أن تشاء المرأة (* ٥) والمستفاد من هذه الرواية ان الام احق بالولد سبع سنين .

ومنها : مارواه أيضاً قال : كتبت اليه مع بشر بن بشار : جعلت فداك رجل تزوج امرأة فولدت منه ثم فارقها متى يجب له أن ياخذ ولده ؟ فكتب : اذا صار

---

١) لاحظ ص : ٢٧٧

٢) لاحظ ص : ٢٧٧

٣) الوسائل الباب ٨١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٤

٤) لاحظ ص : ٢٧٧

٥) الوسائل الباب ٨١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٦

. . . .

له سبع سنين فان أخذه فله وان تركه فله (* ١) والمستفاد من هذه الرواية ما هو المستفاد من حديثه الاخر .

هذه هي النصوص الواردة في المقام فنقول: تستفاد من كلام الماتن في المقام فروع :

الفرع الاول : ان الام احق بحضانة الولد الى سنتين والانصاف انه يستفاد من النصوص كونها احق بالنسبة الى ارضاعها الولد واما الأحقية المطلقة التي هي محل الكلام في المقام فالنصوص متعارضة لاحظ حديث داود بن الحصين (*٢) فان المستفاد من هذا الحديث بالصراحة ان الولد في مدة الرضاع بين الأبوين بالسوية والمستفاد من حديثي ايوب بن نوح (* ٣) ان الام احق بالولد الى سبع سنين فيقع التعارض بين الطرفين وحيث لامرجح لأحد الطرفين لامن الكتاب ولامن حيث المخالفة مع العامة مضافاً الى انابنينا في الجزء الثامن من هذا الكتاب في الخاتمة انه لادليل على الترجيح بموافقة الكتاب ومخالفة العامة فراجع هناك.

فتصل النوبة الى المرجح الثالث أي الاحدثية والمرجح من هذه الجهة مع حديث ايوب بن نوح فان الرجل من اصحاب الرضا والجواد روحي فداهما . فالنتيجة ان حق الحضانة مع الام الى سبع سنين الا أن يقوم الاجماع التعبدي والتسالم بين الطائفة على خلافه .

الفرع الثاني : ان هذا الحق متحقق على تقدير ان الام تشاء والا فلا ولايبعد أن يستفاد المدعى من حديث ايوب بن نوح حيث قال عليه السلام في ذيل الحديث

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) لاحظ ص : ٢٧٧

٣) لاحظ ص : ٢٧٩

« الا أن تشاء » فلاحظ .

الفرع الثالث : ان حق الحضانة مخصوص بالمسلمة واستدل على المدعى بقوله تعالى: « لن يجعل الله للكافرين على المسلمين سبيلا » (* ١) بتقريب : ان هذا نحو سبيل فلا حق ولا سبيل للكافرة على ولد المسلم وبقوله عليه السلام : « الاسلام يعلوا ولا يعلى عليه » (* ٢) بتقريب : ان الولاية نحو علو فليس لها وبأن المفروض ان الولد مسلم فلو كان في حضانتها وكفالتها يمكن أن يتغير حاله ويرغب عن الاسلام بعد ميله اليها .

وهذه الوجوه ـ كما ترى ـ لايرجع الى محصل فان الكافر يملك المسلم ولو في الجملة فليس المراد من الاية الشريفة هذا المعنى وأما قوله : « الاسلام يعلو ولا يعلى عليه » فلايبعد أن يكون اخباراً عن أمر خارجي وهو ان الاسلام عندالله في الدرجة العالية مضافاً الى أن السند ضعيف وأما الوجه الثالث فيمكن دفعه بالنظارة عليه وحفظه عن الخطر المذكور مضافاًالى أن مجرد الاحتمال لايقتضي نفي ولاية الام .

الفرع الرابع : انه يشترط في الام أن تكون حرة فان منافع الامة مملوكة للمولى وليس لها اختيار وان الامة كل على مولاها لاتقدر على شيىء وللمولى ولاية عليها فكيف تكون هي ولياً على الغير مضافاً الى دعوى عدم الخلاف فيه .

الفرع الخامس: أن تكون عاقلة بلاخلاف ـ كما في الجواهر ـ فان المجنونة بنفسها تحتاج الى الحضانة ولابد لها من ولي وارجاع أمر الطفل الى وليها ليس عليه دليل فلاحظ .

---

١) النساء/١٤١

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب موانع الارث الحديث : ١١

. . . .

الفرع السادس : انـه يشترط فيها أن تكون مأمونة على الولد بتقريب : ان حفظ الولد عن الاخطار واجب فلو لم تكن مأمونة يكون حفظه بعدم تسليمه اليها مع فرض عدم احراز الامانة فيها ويمكن أن يقال : انه لامجال لهذا التقريب بعد ان الشارع الأقدس جعل لها الولاية فلابـد من رعاية حقها الا في فرض خيانتها واحرازها والله العالم .

قال في الحدائق (* ١) : « الخامس أن تكون امينة فلا حضانة لمن لاامانة لها قال في شرح النافع : وهذا الشرط لم يعتبره المصنف وقد اعتبره الشيخ في المبسوط وجماعة منهم الشهيد في القواعد ولابأس بـه لان من لاامانة لها ربمـا خانت في حفظ الولد ولأن في التكليف بتسليم الولد الى غير المأمونة عسراً وحرجاً فكان منفياً » الخ .

والحق أن يقال ـ كما في الحدائق ـ : ان التعليلات العليلة لاتوجب رفع اليد عن الدليل الدال على الحق للام مضافاً الى أن هذا التقريب مشترك بين الام والاب فالامر كما تقدم بأن يقال : تارة يحرز الخيانة بحيث يكون تسليم الطفل اليها يعد خيانة بالنسبة الى الطفل في نظر العرف فلاحق لها وأما في مورد الشك فمقتضى القاعدة تسليم الولد وما ذكر في تقريب المنع لايرجع الى محصل صحيح .

الفرع السابع : ان الولاية والحضانة الى سنتين وقد ظهر مما تقدم ان الحق انها الى سبع سنين بمقتضى النص الا مع التسالم على الخلاف .

الفرع الثامن : انه لافرق في مدة الحضانة بين الذكر والانثى وذلك لاطلاق النص فان عنوان الولد الوارد في النصوص يشمل الذكر والانثى .

الفرع التاسع : ان حق الحضانة يسقط بتزويج الام ادعي عليه عدم الخلاف

---

(١) ج ٢٥ ص : ٩٣

. . . .

ويمكن الاستدلال على المدعى بما ارسله المنقري (* ١) .

ويدل على المدعى أيضاً ما رواه داود الرقي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة حرة نكحت عبداً فاولدها اولاداً ثم انه طلقها فلم تقم مع ولدها وتزوجت فلما بلغ العبد أنهـا تزوجت اراد أن يأخذه ولدها منها وقال : انا احق بهم منك ان تزوجت فقال : ليس للعبد أن يأخذمنها ولدها وان تزوجت حتى يعتق هي أحق بولدها منه مادام مملوكاً فاذا اعتق فهو احق بهم منها (* ٢) اضف الى ذلك ما عن الروضة من دعوى الاجماع عليه .

الفرع العاشر : ان الام اذا زنت لايسقط حقها وذلك للاطلاق وعدم الدليل على التقييد .

الفرع الحادي عشـر : ان الاب اذا مات فالام اولـى به الى زمان بلوغه من الوصي للاب والجد ومن الجد والجدة له وغيرهما من اقاربه وما يمكن أن يذكر في تقريب المدعى وجوه :

الوجه الأول : عدم الخلاف فيه بل تحقق الاجماع عليه ـ كما في الجواهر ـ وفيه : ان عدم الخلاف غايته الاجماع والاجماع امامنقول او محصل اما المنقول منه فغير حجة واما المحصل منه فعلي تقدير حصوله له محتمل المدرك للوجوه المذكورة في المقام فلا يكون اجماعاً تعبدياً كاشفاً عن رأى المعصوم عليه السلام .

الوجه الثانـي : ان الام ارفق بالنسبة الى الولد مـن غيرها وفيه : اولا : ان الدليل اخص من المدعى اذ ربما لايكون كذلك وكون الام كذلك بحسب الطبع الاولي لايقتضي الكبرى الكلية وثانياً : هذا المقدار لايكفي في قبال مادل على

---

١) لاحظ ص : ٢٧٩

٢) الوسائل الباب ٧٣ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٢

. . . .

قيمومة الوصي للاب حتى مع وجود الام .

الوجه الثالث : قوله تعالى : « واولوا الأرحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله (* ١) وفيه : ان أي ربط بين الاية والمقام فان الاية الكريمة ـ على ماورد في تفسيرها ـ ناظرة الى طبقات الارث وناسخة لثبوت الارث بالمعاقدة مضافاً الى أنه لايستفاد من الاية شيىء وانما المستفاد منها ان بعض الارحام اولى ببعض في كتاب الله واما تعيين البعض الاولى فيحتاج الى التفسير فلاحظ .

الوجه الرابع : ان الاب لو مات في اثناء مدة الرضاع فالام أحق به فبحكم الاستصحاب نحكم ببقاء حق الام بعد المدة واذا ثبت حقها في مورد يثبت في بقية الموارد بعدم القول بالفصل ويرد عليه :

أولا: ان الاستصحاب الجاري في الحكم الكلي معارض باصالة عدم الجعل الزايد فلامجال لجريان الاستصحاب .

وثانياً : ان هذا الاصل لايجري لمادل من النصوص ان حقها محدود الى الغاية الخاصة أي سبع سنين ومقتضى اطلاق تلك الادلة عدم ولايتها في ظرف موت الاب .

وثالثاً: ان عدم القول بالفصل غايته أن يرجع الى الاجماع وفيه ما فيه، ورابعا نفرض بقاء الاب الى ما بعد مدة الرضاع ولا ولاية للام بعد المدة مع وجود الاب فلو فرض موت الاب في ذلك الظرف يجري استصحاب عدم ولايتها وبعدم القول بالفصل يحكم بعدم ولايتها على الاطلاق .

الوجه الخامس : مارواه داود (* ٢) فان المستفاد من هذه الرواية احقية

---

١) الانفال/٧٥

٢) لاحظ ص : ٢٧٧

• • • • • • • • • •

الام بعد وفاة الأب وفيه : ان المذكور في الرواية العصبة وليس فيها ذكر من الوصي .

الوجه السادس : قوله تعالى : لاتضار والدة بولدها » (*١) فان اطلاق الاية يقتضي ان لاتضار به بأخذه واخراجه من حجرها .

الوجه السابع: مارواه ابن سنان يعني عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل مات وترك امرأة ومعها منه ولد فألقته على خادم لها فأرضعته ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصي فقال : لها أجرمثلها وليس للوصي أن يخرجه من حجرها حتى يدرك ويدفع اليه ماله (* ٢) .

فان الحديث صريح في عدم جواز الاخراج من حجرها للوصي ولا تعارض بين هذه الرواية وادلة قيمومة الوصي لأنها أخص وتقدم عليها والرواية وان كان موردها زمان الرضاع لكن لايبعد ان العرف يفهم منها ان الملاك عدم الادراك والبلوغ بل صريح الحديث كذلك مضافاً الى دعوى عدم القول بالفصل بين الموارد ومقتضى اطلاق الرواية عدم الفرق بين تزويج الام وعدمه فلاحظ .

الفرع الثاني عشر : ان الاب اذا كان مملوكاً يكون الحق للام ولعله لاخلاف فيه هكذا في الجواهر ويستفاد المدعى من حديث داود (* ٣) فان المستفاد من الرواية احقية الام حتى مع التزويج حال كون الاب مملوكاً .

الفرع الثالث عشر : ان الاب اذا كان كافراً تصل النوبة الى الام ويمكن الاستدلال على المدعى بما ورد في المملوك بتقريب الاولوية مضافاً الى أن المستفاد من

---

١) البقرة/٢٣٣

٢) الوسائل الباب ٧١ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ٢٧٧

. . . .

الأدلة الدالة على احقية الأم في صورة وفات الاب ان المانع من حق الام وجود الاب فمع عدمه أو مع وجوده وعدم قابليته للولاية تصل النوبة الى الام والعمدة في مستند الحكم عدم الخلاف فيه مضافاً الـى الاولوية المستفادة من عدم كون الاب المملوك معارض للام فان الكفر انزل من الرقية .

الفرع الرابع عشر : ان الاب اذا كان مجنوناً تكون الولاية للام والتقريب المتقدم في الفرع السابق يجري في المقام بعينه مضافاً الى دعوى الاجماع فلاحظ

الفرع الخامس عشر : انه لو ماتت الام في مدة الحضانة فالاب أولى بالولد من البقية ويمكن الاستدلال على المدعى بحديث ايوب بن نوح (* ١) بتقريب: ان المستفاد من الحديث ان الام اولى بالولد من الاب في تلك المدة فالحق بينهما فاذا ماتت الام يتعين الاب على الاطـلاق بمقتضى اطلاق الرواية مضافاً الى أن المستفاد من النص كما مر ان الاب لو مات تكون الام أولى فاذا ماتت الام يكون الاب أولى لعدم القول بالفصل بينهما من هذه الجهة كما ذكر في بعض الكلمات

الفرع السادس عشر: انه لو فقد الابوان فأب الاب اولى به ربما يقال : انه في فقدان الابوين تصل النوبة الى الخالة بمقتضى حديث عبيدالله بن علي عن الرضا عن آبائه عن علي عليهم السلام أن النبي صلى الله عليه و آله قضى بابنة حمزة لخالتها وقال : الخالة والدة (* ٢) وفيه : ان السند ضعيف بعبيدالله .

وقال في الجواهر : « فان فقد الابوان فالحضانة لأب الاب اي الجد لـلاب وفاقاً للمحكي عن ابن ادريس والفاضل لأن اصل الحضانة للأب لأن لـه الولـد انتقلت منه الى الام مع وجودها بالنص والاجماع فاذا انتفيا انتقلت الى أب الأب

---

١) لاحظ ص : ٢٧٩

٢) الوسائل الباب ٧٣ من ابواب أحكام الاولاد الحديث : ٤

. . . .

لأنه أب ومشارك للاب في كون الولد له وله الولاية عليه في المال وغيره وكـذا في الحضانة ».

والظاهر ان الامر كذلك لأنه مع وجود الجد لاتصل النوبة الى الوصي فالحق مع فقد الابوين لأب الاب ثم للوصي للاب ثم لوصي الجد .

الفرع السابع عشر : انه لـو فقد الوصي لأحدهما ففي كون الولاية للاقارب اشكال اذ لادليل على هذا القول وآية اولـى الارحام لاتقتضي ثبوت الحق بتبع التقدم في الارث كما مر .

الفرع الثامن عشر : انه لاولاية لهما بعد البلوغ ، اذ لاولاية لأحد على البالغ الرشيد فله الخيار في اموره .

الفرع التاسع عشر : انـه اذ طلبت أزيد من غيرها أو وجـد متبرع يسقط حقها والمسألة ذات قولين ولا يبعد أن يستفاد من حديث داود بن الحصين (*١) سقوط حق الحضانة حيث قال عليه السلام : « له أن ينزعه منها » فـان نزعه منها ينافي بقاء حق حضانتها انما الكلام بالنسبة الى ما بعد مدة الرضاع فان الظاهر ان حقها محفوظ بالنسبة الى ما بعد المدة لعدم وجه لسقوطه والمرجع في مثل هذه الموارد عموم العام او اطلاق المطلق لااستصحاب حكم المخصص مضافاً الى أن جريان الاستصحاب في الحكم الكلي الالهي معارض باصالة عدم الجعل الزايد .

الفرع العشرون : انه لو تزوجت فطلقت فهل يرجع حقها املا ؟ المسألة ذات قولين فعن الشيخ عود الحق بالطلاق لوجود المقتضي وعدم المانع وعن ابـن ادريس عدمه لاستصحاب السقوط والظاهر ان ما ذهب اليه الشيخ تام لما تقدم من

---

١) لاحظ ص : ٢٧٧

(مسألة ١٠) : حق الحضانة الذي يكون للام يسقط باسقاطها بخلاف حق الحضانة الذي يكون للاب أو الجد فانه لا يسقط باسقاطه[١] والظاهر انها تستحق الاجرة على الحضانة[٢] الا اذا كانت متبرعة

أن المرجع في هذه الموارد عموم العام لا استصحاب حكم المخصص .

١) وبعبارة اخرى: هذا الحق كحق الخيار واستدل على المدعى بما في حديث ايوب بن نوح (* ١) بتقريب : ان الحق علق على مشيتها فيعلم ان الاختيار بيدها بقاءاً واسقاطاً .

ويرد عليه النقض بالخيار الحكمي فان ذا الخيار له أن يفسخ وله أن لا يفسخ فمجرد كون الأمر تحت الاختيار لا يدل على امكان اسقاط الحق وثانياً ينقض بما في حديث آخر لأيوب (* ٢) من قوله عليه السلام : « فان أخذه فله وان تركه فله » فان المستفاد من هذه الجملة ان الاختيار بيد الأب ومع ذلك يقولون بأن حق الاب غير قابل للاسقاط ومنهم الماتن حيث يرى عدم جواز اسقاط حق الحضانة بالنسبة الى الاب والحق أن يقال : ان مقتضى الادلة عدم الفرق بين الأب والام وان مقتضاها ان حق الحضانة غير قابل للاسقاط مطلقاً وذلك لأن التقييد يحتاج الى الدليل كما ان التفصيل بين الام والأب بكونه قابلا للاسقاط بالنسبة الى الام وغير قابل له بالنسبة الى الاب يتوقف على الدليل الدال عليه وحيث لا دليل عليه ففي كلا الموردين لابد من الالتزام بعدم السقوط بالاسقاط وبعبارة اخرى : مقتضى اطلاق ادلته بقائه بعد الاسقاط فلاحظ .

٢) لم يظهر لي وجه الاستحقاق ومقتضى الاصل عدمه .

---

١) لاحظ ص : ٢٧٩

٢) لاحظ ص : ٢٧٩

بها أووجد متبرع بالحضانة[١] واذا أخذ الاب أوغيره الطفل من امه ولو عدواناً لم يكن عليه تدارك حق الحضانة بقيمة أونحوها[٢] ويصح اسقاط حق الحضانة المستقبلة كما تصح يوماً فيوماً[٣] .

الفصل العاشر فى النفقات

وهي اقسام نفقة الزوجة ونفقة الاقارب ونفقة المملوك انساناً كان أوحيوانا[٤] أما نفقة الزوجة فتجب على الزوج[٥] وهي الاطعام

---

١) كما هو ظاهر اذ مع تبرعها لامجال لاستحقاقها كما انه اذا وجد متبرع يسقط حقها كما ان الامر كذلك في الرضاع .

٢) لعدم دليل على وجوب التدارك ومقتضى الاصل عدم الوجوب .

٣) لأنه لافرق بين الاسقاط الدفعي والتدريجي انما الكلام في جواز الاسقاط وقلنا لادليل عليه .

٤) باجماع الامة كما عن جماعة الاعتراف به هكذا في الجواهر .

٥) باجماع الامة ـ كما في الجواهر ـ ويدل على المدعى مضافاً الى الاجماع والتسالم الكتاب والسنة أمامن الكتاب فتدل على المدعى جملة من الايات المباركة ومنها : قوله تعالى : «وان خفتم الا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا (* ١) .

بتقريب: ان الاقتصار على الزوجة الواحدة أقرب الى العدالة وابعد من الجور

---

١) النساء/ ٤

. . . .

والعدوان اذ الانفاق على الواحدة أسهل من الانفاق على المتعدد فيفهم ان نفقة الزوجة واجبة وفيه ان الظاهر من الاية العدالة بين الزوجات ولا ترتبط بالنفقة فلا ترتبط الاية بالمقام .

ومنها قوله تعالى : « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف (* ١) فان الاية الشريفة بالصراحة تدل على وجوب نفقة الأمهات على الأزواج .

ومنها : قوله تعالى : «فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بالمعروف» (* ٢) ودلالة الاية على وجوب الانفاق واضحة جداً .

ومنها قوله تعالى : «وعاشروهن بالمعروف» (*٣) فان المعاشرة بالمعروف تستلزم الانفاق كما هو ظاهر .

ومنها : قوله تعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم » (* ٤) بتقريب : ان المستفاد من الاية ان وجه التفضيل انفاق الرجل على المرأة فتأمل .

ومنها : قوله تعالى : الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان(٥).

وأما من السنة فالنصوص الدالة على المدعى فوق حد التواتر على ما في الجواهر منها : ما رواه ربعي بن عبدالله والفضيل بن يسار ومنها ما رواه أبو بصير (* ٦) ومنها : مارواه اسحاق بن عمار انه سأل ابا عبدالله عليه السلام عن

---

١) البقرة/٢٣٣

٢) الطلاق/٢

٣) النساء/١٩

٤) النساء/٣٤

٥) البقرة/٢٢٩

٦) لاحظ ص: ٢٢٧ و٢٢٨

. . . .

حق المرأة علـى زوجها قال : يشبع بطنها ويكسو جثتها وان جهلت غفر لهـا الحديث (* ١) .

ومنها : ماروواه ابن أبي عميرعن جميل بن دراج قال: لايجبر الرجل الاعلى نفقة الابوين والولد قال ابن أبي عمير : قلت لجميل والمرأة قال : قد روى عنبسة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذاكساها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والاطلقها قلت : فهل يجبر على نفقة الاخت ؟ فقال : لو اجبر على نفقة الأخت كان ذلك خلاف الرواية (* ٢) .

ومنها : ماروواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : خمسة لايطعون من الزكاة شيئاً : الأب والام والولـد والمملوك والمرأة وذلك انهم عياله لازمون له (* ٣) .

ومنها : ماروي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال: خمسة لايعطون من الزكاة الولـد والوالدان والمرأة والمملوك لأنه يجبر على النفقة عليهم (* ٤) ومنها : غيرها من الروايات الواردة في الباب ١ من أبواب النفقات من الوسائل ان قلت يستفاد من جملة مـن النصوص المشار اليها انـه يكفي أن يسد جوعتها ويكسوها ومقتضى الاطلاق عـدم وجوب الازيد من هذا المقدار فـلا يجب القيام بجميع شؤنها قلت : على فرض كـون المستفاد مـن النصوص هذا المقدار فقط تكون الروايات مخالفة مع الكتاب حيت ان المستفاد منه وجوب العشرة بالمعروف كما

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب النفقات الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المستحقين للزكاة الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

والكسوة والسكنى والفراش والغطاء وآلة التنظيف وسائرما تحتاج اليه بحسب حالها ومنه الدواء واجرة الطبيب ومصاريف الولادة على الاقوى[1] .

تقدم فلابد أن تضرب بها عرض الجدار بمقتضى بعض النصوص لاحظ ما رواه هشام (* ١) .

١) الأمر كما أفاده فانه يستفاد المدعى من قوله تعالى : « وعاشروهن بالمعروف » (* ٢) ومن قوله تعالى : فامساك بمعروف » (* ٣) فان الواجب المعاشرة بالمعروف والامساك كذلك فلابد من القيام بما يكون متعارفاً بين الازواج والزوجات كما لايبعد أن يستفاد المدعى من حديث ربعي والفضيل (*٤) بأن يقال ان اقامة الظهر كناية عن كل ما تحتاج اليه .

ولاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت : من الذي اجبر على نفقته؟ قال : الوالدان والولد والزوجة والوارث الصغير (*٥) فان المستفاد من الحديث ان الزوج يجبر على نفقة الزوجة على الأطلاق فلايختص بشيء خاص بل يجب عليه الانفاق عليها مطلقاً .

وأما حديث شهاب بن عبدربه قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام ما حق المرأة على زوجها ؟ قال : يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجهها فاذا فعل ذلك فقد والله أدى اليها حقها قلت : فالدهن قال : غبأ يوم ويوم لاقلت : فاللحم قال :

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب صفات القاضى الحديث : ١٥

٢) النساء/١٩

٣) البقرة/٢٢٩

٤) لاحظ ص : ٢٢٧

٥) الوسائل الباب ١ من ابواب النفقات الحديث : ٩

في كل ثلاثة فيكون في الشهر عشر مرات لاأكثر من ذلك والصبغ في كل ستة أشهر ويكسوها في كل سنة أربعة أثواب : ثوبين للشتاء وثوبين للصيف ولاينبغي أن يفقر بيته من ثلاثة أشياء: دهن الرأس والخل والزيت ويقوتهن بالمدفاني أقوت به نفسي وليقدر لكل انسان منهم قوته فان شاء أكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا تكون فاكهة عامة الا أطعم عياله منها ولا يدع أن يكون للعبد عندهم فضل في الطعام أن يسني لهم « ينيلهم » في ذلك شيىء مالم يسني « لاينيلهم » لهم في سائر الايام (* ١) ، الدال على تعيين مقدار خاص فهو ضعيف سنداً بالارسال .

وللرواية سند آخر وفي السند نوح بن شعيب والرجل لم يوثق صريحاً بل قيل في حقه : « صالح مرضي » وفي دلالة هذه العناوين على التوثيق تأمل مضافاً الى أن التفصيل الوارد في كلامه عليه السلام واقع بعد قوله في الصدر : « يسد جوعتها ويستر عورتها » مع ان المذكورات ليست داخلة فيما ذكر في الصدر فيعلم ان قوله عليه السلام في الصدر يسد جوعتها ويستر عورتها كناية عن وجوب الانفاق عليها على نحو يمكنها الأعاشة فلايبعد ان المذكورات في الحديث على طبق العادة الجارية في ذلك الزمان فالنتيجة ان الواجب القيام بما يكون متعارفاً ولا تقدير لها وقد مر قريباً ان النصوص على تقدير عدم دلالتها على المدعى تكون مخالفة للكتاب فلابد من رفع اليد عنها فراجع .

١) اجماعاً بقسميه ـ كما في الجواهر ـ ويدل على المدعى مارواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث في المتعة قال : ولا نفقة ولا عدة عليك (* ٢) فان المصرح به في الرواية عدم النفقة للمتعة وعلى الجملة الامرظاهر

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب النفقات

٢) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب المتعة

تاركة له من دون مسوغ شرعي لـم تستحق النفقة[1] والمشهور ان

واضح .

١) ما يمكن أن يستدل به على المدعى مارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : ايما امرأة خرجت من بيتها بغير اذن زوجها فلا نفقة لها حتى ترجع (* ١) .

فان المستفاد من هذه الرواية ان وجوب النفقة مشروط بعدم الخروج بلااذن الزوج ولكن الحديث بجميع اسناده ضعيف فلا يعتد به .

ويمكن الاستدلال على المدعى بماروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال اتقوا الله في النساء فانهن عواري عندكم اتخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف (* ٢) بتقريب: ان المستفاد من الحديث ان الشرط في وجوب الانفاق كون الزوجة عند الزوج وفيه : ان الرواية لااعتبار بسندها كما هو ظاهر ومثله في التقريب ما عن النبي صلى الله عليه وآله انه تزوج ثم دخل بعد سنين ولم ينفق (* ٣) وفيه ان السند ضعيف .

نعم يمكن أن يقال : بأن القصور في المقتضي فان المستفاد من جملة من الايات الشريفة ان الواجب العشرة بالمعروف والامساك كذلك ومن الظاهر انه لو لم تكن عنده بغير اذنه وعصت لاتلزم عليه النفقة في العرف وبعبارة اخرى : لو لم ينفق عليها في حال العصيان والخروج بلااذنه لايصدق عليه الامساك بغير معروف والمعاشرة بغير المتعارف الا أن يقال : وان كان الامر كذلك بحسب جملة من الايات القرآنية لكن يكفي للوجوب بعضها الاخر لاحظ قوله تعالى : « وعلى

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب النفقات الحديث : ١

٢) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣٠٤ لاحظ الجواهر ج ٣١ ص : ٣٠٥

٣) سنن النسائي ج ٦ ص : ١٣١ لاحظ الجواهر ج ٣١ ص : ٣٠٥

وجوب النفقة مشروط بعدم النشوز وهو التمرد على الزوج بمنعه عن حقوقه أو بفعل المنفرات له عنها وان كان مثل سبه وشتمه وفيه اشكال[1] .

المولود له رزقهن » (*١) ولاحظ قوله تعالى: الرجال قوامون على النساء (*٢) ولاحظ مارواه ربعي والفضيل (*٣) فان مقتضى الاطلاق المنعقد في هذه المذكورات وغيرها عدم التقييد ولا تنافي بين هذه الادلة وبين تلك الايات التي تدل على وجوب الامساك والمعاشرة بالمعروف وبعبارة اخرى : لاتنافي بين المثبتات فالجزم بما أفاده في المتن مشكل .

١) قال المحقق قدس سره في الشرايع : « وفي وجوب النفقة بالعقد أو بالتمكين تردد اظهره بين الاصحاب وقوف الوجوب على التمكين » انتهى . وما يمكن أن يقال في تقريب المدعى او قيل وجوه :

الوجه الاول : انه امر في الكتاب بالمعاشرة بالمعروف والامساك كذلك والمعاشرة بالمعروف لاتقتضى النفقة مع عدم التمكين بل تقتضيها مع التمكين وفيه : ان الدليل لاينحصر في الآيات المشار اليها فان مقتضى قوله تعالى : «وعلى المولود له رزقهن » وأيضاً مقتضى حديث فضيل وجوب الانفاق على الاطلاق .

الوجه الثاني : انه لااطلاق في ادلة وجوب الانفاق فلا تشمل صورة عدم التمكين وفيه : انا لانرى مانعاً من الاطلاق لاحظ حديث فضيل .

الوجه الثالث : ما عن النبي صلى الله عليه وآله (* ٤) بتقريب : ان النبي

---

١) البقرة/٢٣٣

٢) النساء/٣٤

٣) لاحظ ص : ٢٢٧

٤) لاحظ ص : ٢٩٤

. . . .

صلى الله عليه وآله لم ينفق قبل دخوله سنين وفيه : ان السند ضعيف فلا تصل النوبه الى ملاحظة الدلالة مضافاً الى انه لادليل على عدم التمكين .

الوجه الرابع : ما عن النبي صلى الله وآله (* ١) أيضاً بتقريب: ان وجوب الانفاق مشروط بكون الزوجة في اختيار الزوج كالعارية في يد المستعير. وفيه : ان السند ضعيف فلامجال لملاحظة الدلالة .

الوجه الخامس : ان العقد يوجب المهر ولايوجب النفقة لأن النفقة مجهولة فالموجب لها التمكين . وفيه : ان النفقة بأمر الشارع لاباقتضاء التمكين فلايرتبط احد الأمربن بالاخر .

الوجه السادس : ان مقتضى الأصل البراءة عـن وجوب النفقة وانما نخرج من مقتضى الأصل في صورة التمكين فيبقى الباقي . وفيه : انه لاتصل النوبة الى الأصل مع وجود الدليل وقد قام الكتاب والسنة على وجوب النفقة .

الوجه السابع: الاجماع قال في الجواهر(* ٢) «وكيف كان فغاية ما ذكروه دليلا لذلك ان اشتراط هذا الشرط معروف بين الأصحاب بل كاد يكون اجماعاً مع انا لم نقف على مخالف فيه صريحاً ولاظاهراً الاما ربما يستفاد من تردد المصنف واستشكال الفاضل في القواعد وهو بمجرده لايوجب المخالفة مع تصريح الأول بأن اعتباره هو الأظهر بين الأصحاب بكلمة الجمع المفيد للعموم الظاهر في الاجماع ونحوه شيخنا الشهيد في المسالك» الى آخر كلامه زيد في علو مقامه فعلى هذا هل يمكن الجزم بتحقق الاجماع التعبدي الكاشف عن رأي المعصوم عليه السلام ؟

الوجه الثامن: السيرة العملية بتقريب : ان السيرة جارية على عدم الانفاق في

---

١) لاحظ ص : ٢٩٤

٢) ج ٣١ ص : ٣٠٤

(مسألة ١) : لاتجب نفقة الزوجة في الزمان الفاصل بين العقد والزفاف فان الارتكاز العرفي قرينة على اسقاطها في هذه المدة [١] .

(مسألة ٢) : تجب النفقة للزوجة الدائمة [٢] وان كانت ذمية [٣] أو امة [٤] أو صغيرة [٥] فان طلقت رجعياً بقيت لها النفقة [٦] .

صورة عدم التمكين .

وفيه اولا : الاشكال في تحقق السيرة من المتشرعة وثانياً : على فرض تحققها يكون الاشكال في استمرارها الى زمان المعصوم فتحصل ان الاشتراط المذكور مشكل والله العالم بحقائق الامور وعليه التوكل والتكلان .

١) الانصاف ان الجزم بما ذكر مشكل فان الاسقاط من الأمور الانشائية ويحتاج الى القصد فكيف يكفي فيه الارتكاز مضافاً الى أن كثيراً من الناس يتصورون عدم الوجوب في هذه المدة ولذا لايطالبون أو يكونون غافلين عن هذه الجهة نعم لااشكال في أن السيرة جارية على عدم الاعطاء وعلى عدم المطالبة ولكن هل يكفي مجرد السيرة الجارية الخارجية التي لايعلم الوجه فيها؟ وهل هي مستمرة الى زمان المعصوم عليه السلام ؟كي تكون ممضاة عنده فالنتيجة ان الجزم بعدم الوجوب مشكل .

٢) كما تقدم .

٣) للاطلاق فان مقتضى اطلاق ادلة الوجوب عدم الفرق والتخصيص يتوقف على الدليل .

٤) للاطلاق .

٥) للاطلاق وعدم تمكينها عذري مضافاً الى الاشكال في اشتراطه كما تقدم .

٦) فان المطلقة الرجعية زوجة فيترتب عليها أحكام الزوجة مضافاً الى قوله في الجواهر «بلاخلاف بل الاجماع بقسميه عليه» اضف الى ذلك جملة من الروايات منها ما رواه سعد بن أبي خلف قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن شيء

فان طلقت بائناً (١) .

من الطلاق فقال : اذا طلق الرجل امرأته طلاقاً لايملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها ولاسبيل له عليها وتعتد حيث شاءت ولانفقة لها قال: قلت: أليس الله يقول : « لاتخرجوهن من بيوتهن ولايخرجن » ؟ قال : فقال : انما عنى بذلك التي تطلق تطليقة بعد تطليقة فتلك التي لاتخرج ولاتخرج حتى تطلق الثالثة فاذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولانفقة لها والمرأة التي يطلقها الرجل تطليقة ثم يدعها حتى يخلوا أجلها فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها (* ١) .

ومنها : ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها انما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة (* ٢) .

ومنها : ماروا ه علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر قال: سألته عن المطلقة لها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها ؟ قال : نعم (* ٣) .

١) لعدم المقتضي للوجوب مع فرض انتفاء الموضوع مضافاً الى النصوص الدالة على عدم الوجوب لاحظ حديث سعد وزرارة (* ٤) وماروا ه زرارة أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال : المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها انما هي للتي لزوجها عليها رجعة (* ٥) ولا يعارضها ماروا ه ابن جعفر (* ٦) لأن هذه الرواية مطلقة وقابلة للتقييد مضافاً الى ضعف رواية ابن جعفر فتكون النتيجة

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب النفقات الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ١١

٤) لاحظ ص : ٢٩٧

٥) الوسائل الباب ٨ من ابواب النفقات الحديث : ٤

٦) مر آنفاً

أومات الزوج فلانفقة لها مع عدم الحمل (١) وأما مع الحمل فتجب

التفضيل بين الرجعية والبائنة لكن في المقام حديث رواه ابن سنان قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المطلقة ثلاثاً على العدة لها سكنى أو نفقة ؟ قال: نعم(* ١) يدل على وجوب النفقة والسكنى للمطلقة البائنة وعن الشيخ قدس سره ـ كما في الوسائل ـ حمله على الاستحباب بقرينة بقية الروايات الدالة على عدم الوجوب ولكن هذا الجمع ليس عرفياً فلابد من العلاج وحيث انه لامرجح من الكتاب ومن ناحية اخرى ان أقوال العامة مختلفة في المقام حسب ما يظهر من الشيخ قدس سره في كتاب الخلاف (* ٢) يسقطان بالمعارضة فتصل النوبة الى الاصل ومقتضاه عدم الوجوب مضافاً الى أن عدمه لعله أوضح من أن يخفى هذا ولكنا بنينا اخيراً على أن المرجح منحصر في الأحدث وحيث ان الاحدث غير محرز مع كونه موجوداً في الواقع فيدخل المقام في اشتباه الحجة بلا حجة فتصل النوبة الى اصل البراءة مضافاً الى ما ربمايقال من التسالم والاجماع القطعي على عدم الوجوب فلاحظ .

١) اجماعاً ـ كما في بعض الكلمات ـ ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة المتوفى عنها زوجها لها نفقة ؟ فقال : لا (* ٣) .

ويمكن أيضاً الاستدلال بفحوى ما دل على عدم وجوب الانفاق على الحامل المتوفى عنها زوجها لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب النفقات الحديث : ٨

٢) ج ٢ ص : ٣٣٠

٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب النفقات الحديث : ٣

الحبلى المتوفى عنها زوجها انه لانفقة لها (* ١) .

وفي المقام رواية تدل على الوجوب وهي ماروواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال : المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله (* ٢) فلابد من رفع التعارض بنحو صناعي ونتعرض له في بيان حكم الحامل المتوفى عنها زوجها ان شاء الله تعالى .

١) بلاخلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويدل عليه قوله تعالى: « وان كن اولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن » (*٣) وتدل عليه أيضاً جملة من النصوص منها : ماروواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته وهي حبلي قال : اجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها (* ٤) ومنها : ما رواه أبو الصباح الكناني (* ٥) .

ومنها : ماروواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: الحامل أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها (* ٦) .

ومنها : ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الحبلي المطلقة ينفق

---

١) نفس المصدر الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) الطلاق/٦

٤) الوسائل الباب ٧ من ابواب النفقات الحديث : ١

٥) لاحظ ص : ٢٧٧

٦) الوسائل الباب ٧ من ابواب النفقات الحديث : ٣

دون الموت[1] .

عليها حتى تضع حملها الحديث (* ١) ومنها : ماروواه أبو بصير (* ٢) .

١) الأقوال في المقام مختلفة والعمده النظر في النصوص الواردة واستفادة الحكم منها فمن تلك النصوص ماروواه الحلبي (* ٣) وهذه الرواية تنفي النفقة بالنسبة الى الحبلي المتوفى عنها زوجها .

ومنها : ماروواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة الحامل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة ؟ قال : لا (* ٤) وهذه الرواية كسابقتها في الدلالة ومثلهما في المضمون ماروواه زرارة (* ٥) غاية الأمر موردها مطلق المتوفى عنها زوجها وتشمل الرواية المقام بالاطلاق .

ومنها : ما رواه سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المرأة توفى عنها زوجها أين تعتد في بيتها أو حيث شاءت ؟ قال : حيث شائت الحديث (* ٦) وهذه الرواية تدل أيضاً على عدم وجوب الانفاق عليها على اشكال .

ومنها: ماروواه ابو اسامة قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن الحبلي المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة ؟ قال : لا (* ٧) .

ومنها : ماروواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المرأة

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) لاحظ ص ٢٧٤

٣) لاحظ ص : ٢٩٩

٤) الوسائل الباب ٩ من ابواب النفقات الحديث : ٢

٥) لاحظ ص : ٢٩٩

٦) الوسائل الباب ٩ من ابواب النفقات الحديث : ٥

٧) نفس المصدر الحديث : ٧

وتقضى مع الفوات(١)

الحبلي المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها (* ١) والمستفاد من هذه الرواية انه ينفق عليهامن مال ولدها الذي في بطنها وهذه الرواية ضعيفة لاشتراك محمد بن الفضيل بين الموثق والمضعف وقال سيدنا الاستاد في رجاله : « لا دليل على أن محمد بن فضيل الذي ينقل عن الكناني هو الثقة » فلا اعتبار بهذه الرواية .

ومنها : مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام قال : نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال حتى تضع (* ٢) والمستفاد من هذه الرواية انه ينفق عليها من التركة حتى تضع حملها وهذه الرواية ضعيفة بالبرقي حيث ان المتبادر منه محمد بن خالد والرجل مخدوش والحديث مخدوش بسنده الاخر ايضاً .

ومنها: ماروا ه محمد بن مسلم (*٣) فان المستفاد من هذه الرواية ان المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال الميت بلا قيد كونها حاملا والظاهر ان هذا القول شاذ لاقائل به ولذا حمله الشيخ ـ على ما في الوسائل ـ على مال الولد فالنتيجة ان النفقة على المتوفى عنها زوجها غير واجب اذ النصوص دالة على عدم وجوب النفقة على الحامل فلابد اما من القول بتخصيص الحديث الدال على الوجوب بغير الحامل واما الالتزام بالوجوب على الاطلاق وكلا القولين ضعيف .

١) قال في الحدائق (* ٤) : « لاخلاف بين الاصحاب في أن الزوجة تملك

---

١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب النفقات الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) لاحظ ص : ٣٠٠

٤) ج ـ ٢٥ ص : ١٢٤

فلوماتت انتقلت الى ورثتها[1] وأمـا نفقة الاقرب فيجب على الولد الانفاق على الابوين وعلى الوالد الانفاق على الولد[2]

نفقة يومها مع التمكين فلومنعها وانقضى اليوم اوالايام وجب قضائها » الخ وهذا على طبق القاعدة اذ بعد الالتزام بأن نفقة الزوجة كالدين يجب أن تقضى وسيتعرض الماتن في (مسألة ٦) ان الزوجة تملك النفقة على مسلكه ونتعرض لشرح كلامه انشاء الله تعالى ومن الظاهر ان نتيجة الملكية ما ذكره في المقام فلاحظ .

١) بمقتضى قانون الارث المنتقل الى الوارث بالموت .

٢) اجماعا من المسلمين فضلا عن المؤمنين ونصوصاً مستفيضة او متواترة هكذا في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص: منها مارواه عبدالرحمان بن الحجاج (* ١) .

ومنها : مارواه جميل بن دراج قال : لايجبر الرجل الا على نفقة الابوين والولد الحديث (* ٢) .

ومنها : ما رواه حريز عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : من الذي اجبر عليه وتلزمني نفقته ؟ قال : الوالدان والولد والزوجة (* ٣) .

ومنها : ما رواه غياث بن ابراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اتي امير المؤمنين عليه السلام بيتيم فقال : خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة كما يأكل ميراثه (* ٤) .

ومنها : ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له :

---

١) لاحظ ص : ٢٩١

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب النفقات الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

ولا يسقط الوجوب بمجرد القدرة على أخذ الحقوق مثل الزكاة والخمس اذا كان فيه مهانة [١] بل مع عدمها ايضاً [٢] نعم لا يجب الانفاق مع البذل خارجاً [٣] كما لا يجب مع غناهم [٤] أوقدرتهم على الكسب [٥]

من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه ؟ قال : الوالدان والولد والزوجة (*١)

١) اذ المومن محترم ولا يرضى الشارع بأن يهان ويحقر فليس وظيفته أن يعرض نفسه للاهانة والمفروض احتياجه .

٢) لانه ليس غنياً بل هو محتاج ومجرد القدرة على اخـذ الحقوق لايوجب صدق عنوان الغني عليه .

٣) لانصراف الدليل عنه والوجه فيه ان الواجب المعونة على سد الخلة .

٤) بلا خلاف بـل عن بعض دعوى الأجماع عليه ـ كما في الجواهر ـ ويقتضيه الاصل مع عـدم ما يعارضه بعد انصراف دليل الوجوب الى غير المقام بمناسبة الحكم والموضوع .

٥) ما يمكن أن يستدل به عليه امور : منها الاجماع وعدم الخلاف : وحال الاجماع في الاشكال ظاهـر ومنها : « النبوي لاتحل الصدقة لغنـي ولا لقوي مكتسب (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة بالارسال مضافاً الى أن الموضوع فيه عنوان المكتسب لاالقادر على الاكتساب .

ومنها : صدق عنوان الغني وفيه : ان مجرد القدرة على الاكتساب لايخرج

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) مستدرك الوسائل الباب ٦ من ابواب المستحقين للزكاة الحديث : ٢

ويشترط في الوجوب قدرة المنفق على الانفاق[1] فان عجز بقيت في ذمته نفقة الزوجة[2] وسقطت نفقة الاقارب[3] والمشهور ان نفقة الاولاد مع فقد الاباء على الام[4]

الشخص عن الفقر قال في الجواهر : «لكن قد يناقش بمنع صدق الغني عرفاً على القادر المعرض عن الاكتساب ولا دليل على أنه بحكم الغني شرعاً » الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

١) لاشتراط كل تكليف بالقدرة على المكلف به ومع عدمها لايتحقق التكليف .

٢) اذ في مورد الزوجة مضافاً الى الحكم التكليفي يكون مقتضى الحكم الوضعي بقاء اشتغال ذمته بنفقتها وسيظهر تقريب الاستدلال عليه عن قريب ان شاء الله تعالى .

٣) اذ في مورد الاقارب ليس الا الحكم التكليفي فلا مجال لبقاء شيء مع سقوط التكليف .

٤) ما يمكن أن يستدل به أو استدل امور : منها الاجماع وعدم الخلاف وحال الاجماع من حيث الاشكال ظاهر .

ومنها : الاية الشريفة « واولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله »(*١) وفيه : ان المراد من الاية غير ظاهر ويتوقف على تفسيره من اهل البيت الذين هم أدري بما في البيت .

ومنها : قاعدة الاشتراك في التكليف المقتضية لاشتراك الام مع الاب في هذا التكليف وفيه : انه كيف يمكن الاستدلال بالقاعدة والحال انا نرى ان الشارع

---

١) الانفال/٧٥

فان فقدت فعلى ابيها وامهـا بالسوية (١) ولو كانت معهما ام الاب شاركتهما في النفقة وهو لا يخلو من اشكال وان كان أحوط (٢) ولا تجب النفقة على غير العمودين من الاخوة والاعمام والاخوال ذكوراً أو اناثاً وأولادهم (٣).

فرق بينهما فـي ايجاب النفقة على الأب مع وجوده دون الام مع وجود الاب . ويمكن أن يقـال : ان التمسك بقاعدة الاشتراك يتوقف على قيـام اجماع تعبدي كاشف عن عنـوان مطلق كي يتمسك بذلـك العنوان في موارد الشك كما يتمسك بعموم العام أو باطلاق المطلق وهل يمكن هذه الدعوى ؟ .

ومنها: مارواه غياث (* ١) بتقريب : ان المستفاد من هذه الرواية ان الميزان في وجوب الانفاق الأقرب من العشيرة من حيث الدرجات في الارث وعدم العمل باطلاق الخبر لايوجب رفع اليد عنه مطلقاً .

١) بالاجماع وآية اولوا الارحام والخبر المشار اليه .

٢) قال في الجواهر ـ في هذا المقام ـ : «نعم لو كان معهما ام أب شاركتهم للتساوي في الدرجة » الخ ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه غياث (* ٢) فان مقتضى الاطلاق في هـذه الرواية ان الميزان الاقربية لوجوب الانفاق فـان مقتضى القاعدة الاخذ باطلاق الحديث الا فيما قام الدليل على خلافه .

٣) للاصل وعن الرياض الاجماع عليه ويمكن الاستدلال عليه بالحصر المستفاد من جملة من النصوص : لاحظ احاديث ابن أبي عمير وعبدالرحمن بن الحجاج وجميل بن دراج وحريز وغياث ومحمد بن مسلم (* ٣) .

---

١) لاحظ ص : ٣٠٣

٢) لاحظ ص : ٣٠٣

٣) لاحظ ص : ٢٩١ و٣٠٣

. . . .

ويمكن الاستدلال على المدعى ايضاً بطائفة اخرى من النصوص منها : مارواه زيد الشحام عن أبي عبدالله عليه السلام قال في الزكاة يعطى منها الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة ولا يعطى الجد ولا الجدة (* ١) .

ومنها : مارواه أحمد بن حمزة قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام : رجل من مواليك له قرابة كلهم يقول بك وله زكاة أيجوز له أن يعطيهم جميع زكاته ؟ قال : نعم (* ٢) .

ومنها : مارواه اسحاق بن عمار عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال : قلت له : لي قرابة انفق على بعضهم وأفضل بعضهم على بعض فيأتيني ابان الزكاة أفا عطيهم منها ؟ قال : مستحقون لها ؟ قلت : نعم قال : هل أفضل من غيرهم الحديث (* ٣) .

ومنها : مارواه علي بن مهزيار عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن الرجل يضع زكاته كلها في أهل بيته وهم يتولونك ؟ فقال : نعم (* ٤) .

ومنها : ما رواه أبو خديجة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : لاتعطين قرابتك الزكاة كلها ولكن أعطهم بعضاً واقسم بعضاً في سائر المسلمين (*٥)

فان المستفاد من هذه النصوص جواز اعطاء الزكاة للاقرباء والحال انه لايجوز اعطاها لوجوب النفقة .

وما يمكن أن يستدل به على الوجوب امور : منها : ما أرسله في المبسوط :

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المستحقين للزكاة الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ١٥ من أبواب المستحقين للزكاة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

٥) نفس المصدر الحديث : ٤

. . . .

«وروي في بعض اخبارنا انه ينفق على من يرثه» (*١) الخ ومن الظاهر ان المرسل لااعتبار به ولا يبعد ـ بل الظاهر ـ ان المراد به ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام.

ومنها: قوله تعالى: «وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن» الى أن قال: «وعلى الوارث مثل ذلك» (* ٢).

بتقريب: ان المستفاد من الآية الشريفة وجوب النفقة على الوارث على الاطلاق ونقل في الجواهر ان القول المزبور معروف من ابن أبي ليلي الذي هو من الذين جعل الله الرشد في خلافهم» الخ فانه استدل على مدعاه بالاية الشريفة بأن المراد من الوارث المذكور في الاية الشريفة وارث الصبي فيجب على الوارث للصبي على الاطلاق.

وفيه: ان الانصاف انه لاظهور للاية في المدعى وغير معلوم ان المراد من الوارث وارث الاب أو المراد وارث الولد أو المراد نفس الولد مضافاً الى أنه قد وردت في ذيل الاية نصوص:

منها: مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال: سألته عن قوله «وعلى الوارث مثل ذلك» قال: هو في النفقة على الوارث مثل ما على الوالد (*٣) فان المستفاد من هذا الحديث ان النفقة واجبة على وارث الصبي وهذه الرواية ضعيفة بالارسال.

ومنها: مارواه أبو الصباح قال: سئل ابو عبدالله عليه السلام عن قول الله:

ــــــــــــــــــ

١) المسبوط ج ٦ ص: ٣٥

٢) البقرة/٢٣٣

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب النفقات الحديث: ٣

. . . .

« وعلى الوارث مثل ذلك » قال : لاينبغي للوارث أن يضار المرأة فيقول : لأدع ولدها يأتيها يضار ولدها ان كان لهم عنده شيىء ولا ينبغي أن يقتر عليه (* ١) والمستفاد من هذه الرواية ان الوارث ليس له أن يضار الام وهذه الرواية ضعيفة أيضاً بالارسال .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الحبلي المطلقةينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها ان ترضعه بما تقبله امرأة اخرى ان الله عزوجل يقول : لاتضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك قال : كانت المرأة منا ترفع يدها الى زوجها اذا أراد مجامعتها فتقول : لاأدعك لأني اخاف أن احمل على ولدي ويقول الرجل : لا أجامعك اني اخاف أن تعلقي فاقتل ولدى فنهى الله عزوجل أن تضارالمرأة الرجل وأن يضار الرجل المرأةوأما قوله : «وعلى الوارث مثل ذلك» فانه نهى أن يضاربالصبي أو يضار امه في رضاعه وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين وان أراد افصالا عن تراض منهما قبل ذلك كان حسناً والفصال هو الفطام (* ٢) .

وهذه الرواية تامة سنداً والمستفاد منها ان المراد انه كما لايجوز للمولود له المضارة بالصبي أو بامه كذلك لايجوز للوارث فلا ترتبط الرواية بالمقام اضف الى ذلك انه مع غمض العين عن جميع ما تقدم نقول حكم خاص وارد في مورد مخصوص ولا وجه لتسريته الى بقية الموارد .

ومنها : مارواه غياث (* ٣) وهذه الرواية لاقصور فيها سنداً ولادلالة ولكن

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) الكافي ج ٦ ص ١٠٣ حديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٣٠٣

. . . .

هل يمكن الالتزام بمفادها على الاطلاق .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : من الذي اجبر على نفقته ؟ قال: الوالدان والولد والزوجة والوارث الصغير يعني الاخ وابن الاخ وغيره (* ١) .

وهذه الرواية أيضاً تامة سنداً ودلالة ولكن كيف يمكن الالتزام بمفادها قال صاحب الجواهر قدس سره في هذا المقام : «ضرورة عدم الالتفات الى أمثال ذلك بعد استقرار الكلمة في الاعصار المتعددة على عدم الوجوب» الخ ويضاف الى ذلك السيرة الخارجية فان مقتضاها عدم الوجوب ولو كان واجباً لشاع وذاع لأنه مورد ابتلاء العموم وبعبارة اخرى : لو كان واجباً لما صار محل البحث والقيل والقال .

ويؤيد المدعى بعض النصوص لاحظ مارواه زكريا المؤمن رفعه الى أبي عبدالله عليه السلام قال : من عال ابنتين أو اختين أو عمتين أو خالتين حجبتاه من من النار باذن الله (* ٢) .

وما في تفسير العسكري في قوله تعالى : « ومما رزقناهم ينفقون » قال : من الزكاة والصدقات والحقوق اللازمات وسائر النفقات الواجبات على الأهلين وذوي الارحام القريبات والاباء والامهات وكالنفقات والمستحبات على من لم يكن فرضاً عليهم النفقة من سائر القرابات وكالمعروف بالاسعاف والقرض الحديث (* ٣) فان المستفاد من الحديثين ان الانفاق على بعض الاقرباء من الامور المستحبة

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب النفقات الحديث : ٩ ومن لايحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٩ باب ٤٥ حديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب النفقات الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

(مسألة ٣) : نفقة النفس مقدمة على نفقة الزوجة[١] وهي مقدمة على نفقة الاقارب[٢] والاقرب منهم مقدم على الا بعد فالولد مقدم على ولد الولد[٣] ولو تساووا وعجز عـن الانفاق عليهم تخير بينهم[٤] وأما المملوك الانسان فتجب نفقته على مولاه[٥] وله أن يجعلها في كسبه مع

المحبوبة للشارع الأقدس فلاحظ .

١) بلا خلاف ولا اشكال لأهمية النفس عند الشارع ـ هكذا في الجواهر ـ والظاهر ان المدعى مورد تسالم الاصحاب .

٢) استدل عليه بكونها معاوضة ولذا تجب لها مع غناها أيضاً ولو كان الزوج فقيراً ولذا لو لم ينفق تبقى في ذمته ديناً بخلاف نفقة الاقارب ولكن الحق أن يقال انه لو تم المدعى بالاجماع فهو والا فلاوجه للتقديم مع قيام الدليل على وجوب الانفاق على جملة من الاقارب وعلى الزوجة في عرض واحد في جملة من النصوص لاحظ أحاديث عبدالرحمن وحريز وغياث ومحمد بن مسلم (* ١) .

٣) لابد مـن اتمام الامر بالاجماع والتسالم والا فللمناقشة فيما أفاده مجال اذ نسأل هل يفهم من لفظ الولد والوالد الواردين في النص الاباء وان علوا والابناء وان نزلـوا أم لايفهم الا الطبقة الاولى ؟ فعلى الاول لاوجه لهـذا التفصيل وعلى الثاني لابـد في وجوب الانفاق عليهم مـن التماس دليل آخر غير النصوص التي بأيدينا فعلى هذا التقدير يمكن أن يقال بتقدم الابن على ابن الابن اذ لو كان المدرك الاجماع يكون القدر المتيقن هذا المقدار .

٤) لعدم مرجح للترجيح فالنتيجة هو التخيير .

٥) اجماعاً بقسميه ـ كما في الجواهر ـ ويدل على المدعى من النصوص ما

---

١) لاحظ ص : ٢٩١ و٣٠٣

الكفاية والاتممه المولى (١) والاحوط للمالك النفقة للبهائم أوالبيع أوالذبح ان كانت مذكاة (٢) .

رواه عبدالرحمن (* ١) .

١) قال في الحدائق : « من كان كسوباً يخير المولى بين الانفاق عليه وأخذ كسبه وبين الانفاق عليه من كسبه والمرجع الى أمر واحد لأن كسبه أحد أموال السيد ولهذا لوقصر كسبه وجب الاتمام على السيد » .

٢) قد وردت في المقام عدة نصوص: منها: مارواه اسماعيل بن أبي زياد باسناده يعني عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : للدابة على صاحبها خصال يبدء بعفلها اذا نزل ويعرض عليها الماء اذا مر به ولا يضرب وجهها فانها تسبح بحمد ربها ولا يقف على ظهرها الا في سبيل الله ولا يحملها فوق طاقتها ولا يكلفها من المشي الا ما تطيق (* ٢) .

وهذه الرواية ضعيفة لعدم العلم بطريق الصدوق الى اسماعيل بن أبي زياد والحديث بسنده الاخر أيضاً ضعيف .

ومنها : مارواه ابن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال علي عليه السلام: من سافر منكم بدابة فليبدأ حين ينزل بعلفها وسقيها (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة بالقاسم بن يحيى .

ومنها : مارواه في الخصال باسناده عن علي عليه السلام في حديث الاربعمأة قال : وذكر مثل حديث ابن مسلم وزاد : ولا تضربوا الدواب على وجوهها فانها

---

١) لاحظ ص : ٢٩١

٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب أحكام الدواب الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

(مسألة ٤) الاشهر ان القدرة على النفقة ليست شرطاً في صحة النكاح [1] .

تسبح بحمد ربها (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بالقاسم بن يحيى وباليقطيني .

ومنها : مارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : للدابة على صاحبها ستة حقوق لايحملها فوق طاقتها ولا يتخذ ظهرها مجالس « مجلسا » يتحدث عليها ويبدء بعلفها اذانزل ولا يسمها «يشتمها» ولا يضرب في وجهها فانها تسبح ويعرض عليها الماء اذا مر به (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة بالنوفلي والحديث ضعيف بسنده الاخر .

ومنها : مارواه عمرو بن جميع عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لاتتوركوا « تتوكؤا » على الدواب ولاتتخذوا ظهورها مجالس (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة بعمرو بن جميع وأما بقية الروايات الواردة في الباب فلا دلالة فيها على المدعى فالنتيجة عدم الدليل على الوجوب مضافاً الى أن عدم الوجوب مقتضى الأصل الاولي ولكن الاحتياط موافق لما في المتن وانه خروج عن شبهة الخلاف فما أفاده في المتن من الامور الثلاثة موافق للاحتياط .

١) وهذا هو الحق لعدم الدليل على الاشتراط بل لايبعد أن يستدل على الجواز بقوله تعالى : « وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنيهم الله من فضله» (* ٤) فان مقتضى الجمع المعرف جواز انكاح

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) نفس المصدر الحديث : ٦

٣) نفس المصدر الحديث : ٩

٤) النور / ٣٢

• • • • • • • • • •

الفقير ولو كان عاجزاً عن الكسب .

وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه علي بن مهزيار قال : كتب علي بن أسباط الى أبي جعفر عليه السلام في أمر بناته وانه لايجد أحدا مثله فكتب اليه أبو جعفر عليه السلام: فهمت ما ذكرت من أمر بناتك وانك لاتجد أحداً مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : اذا جائكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير (* ١) .

ومنها : مارواه بعض اصحابنا قال الكليني : سقط عني اسناده قال : ان الله عزوجل لم يترك شيئاً مما يحتاج اليه الا وعلمه نبيه صلى الله عليه وآله فكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : « ايها الناس ان جبرئيل اتاني عن اللطيف الخبير فقال : ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا أدرك ثمارها فلم تجتن افسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الأبكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لأنهن بشر» قال : فقام اليه رجل فقال : يا رسول الله فمن نزوج ؟ فقال : الأكفاء فقال : ومن الاكفاء؟ فقال: المؤمنون بعضهم أكفاء بعض المؤمنون بعضهم أكفاء بعض (*٢)

ومنها: مارواه أبوحيون مولى الرضا عن الرضا عليه السلام قال: نزل جبرئيل على النبي صلى الله عليه وآله فقال: يامحمد ربك يقرءك السلام ويقول : ان الابكار من النساء بمنزلة الثمر على الشجر وذكر نحوه وزاد ثم لم ينزل حتى زوج ضباعة بنت الزبير بن عبدالمطلب المقداد بن الأسود الكندي ثم قال: ايهاالناس

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٢

. . . .

انما زوجت ابنة عمي المقداد ليتضع النكاح (* ١) .

ومنها : مارواه أبو حمزة في قضية تزويج الدلفاء من جويبر قال في آخر الحديث : يا زياد جويبر مؤمن والمؤمن كفو المؤمنة والمسلم كفو المسلمة فزوجه يا زياد ولا ترغب عنه (* ٢) .

وفي مقابل هذا القول قول بالاشتراط ذهب اليه جملة من الأساطين ـ على ما نسب اليهم ـ وما ذكر في وجه الاشتراط أمور: منها قوله تعالى: « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات » (* ٣) بتقريب : ان المستفاد من الاية الشريفة ان من لايتمكن من الانفاق ويكون معسراً يكتفي بملك اليمين وفيه : ان الاية في مقام الارشاد واراءة الطريق والحث الى الخروج عن العزوبة .

ومنها : قول النبي صلى الله عليه وآله لفاطمة بنت قيس لما أخبرته انمعاوية يخطبها : « ان معاوية صعلوك لامال له » (* ٤) وفيه : اولا ان سند هذا الحديث ضعيف وثانياً : الكلام فيه هو الكلام فان جواب النبي صلى الله عليه وآله فيمقام جوابها ارشاد ونصيحة وليس في مقام بيان الحكم الشرعي الالهي .

ومنها : ما رواه أبان عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الكفو أن يكون عفيفاً وعنده يسار (* ٥) وماروا محمد بن فضيل (* ٦) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

٣) النساء/٢٥

٤) سنن البيهقي ج ٧ ص ١٣٥ لاحظ الجواهر ج ٣٠ ص : ١٠٣

٥) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ٤

٦) نفس المصدر الحديث : ٥

فاذا تزوجت المرأة الرجل العاجز أوطرأ العجز بعد العقد لم يكن لها الخيار في الفسخ لا بنفسها ولا بواسطة الحاكم[1] ولكن يجوز لها أن ترفع أمرها الى الحاكم الشرعي فيأمر زوجها بالطلاق فان امتنع طلقها الحاكم الشرعي واذا امتنع القادر على النفقة عن الانفاق جاز لها أن ترفع أمرها الى الحالم الشرعي فيلزمه باحد الامرين من الانفاق والطلاق فان امتنع عن الامرين ولم يمكن الانفاق عليها من ماله جاز للحاكم طلاقها[2]

وفيه : ان الحديثين ضعيفان سنداً أما الأول فبالارسال واما الثاني فبالبرقي مضافاً الى أن الحديث في التهذيب ج ٧ ص ٣٩٤ الحديث ١ ، مرسل ويضاف الى ذلك عدم اشتراط العفة قطعاً ومنها : انه اضرار بالمرأة .

وفيه : انه لا اضرار بها بعد الاعلام وعلمها بالحال مضافاً الى أنه كيف يكون اضراراً مع أمره تعالى بتزويج الفقراء وقوله عزمن قائل: «ان يكونوا فقراء يغنيهم الله من فضله» .

ومنها : ان الفقر نقص في الزوج وفيه : اولا انه ليس نقصاً مع كون أولياء الله غالباً كذلك وثانياً : ان اشتراط عدم النقص في الزوج اول الاشكال .

ومنها : مارواه عبدالله الفضل الهاشمي قال : قال أبو عبدالله عليه السلام : الكفو أن يكون عفيفاً وعنده يسار (* ١) والحديث ضعيف سنداً مضافاً الى مامر من عدم اشتراط العفة قطعاً .

١) لعدم الدليل على جواز الفسخ لا بواسطة الحاكم ولا بنفسها .

٢) بلا كلام اذلها احقاق حقها وتدل على المدعى جملة من النصوص لاحظ

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

ولافرق بين الحاضر والغائب[١] نعم اذا كان الزوج مفقوداً وعلمت حياته وجب عليها الصبر[٢] وان لم يكن له مال ينفق عليها منه ولا ولي ينفق من مال نفسه[٣] ويأتي في مبحث العدة التعرض لبقية أحكام المفقود[٤].

(مسألة ٥) : لايجوز للزوجة أن تخرج من بيتها بغير اذن زوجها فيما اذا كان خروجها منافياً لحق الاستمتاع بها[٥] بل مطلقا[٦]

احاديث ربعي والفضيل وأبي بصير وروح بن عبدالرحيم (* ١) ومقتضى هذه النصوص عدم ترتب طلاق الحاكم على امتناعه من الطلاق وعدم الانفاق من ماله بل مقتضاه جواز الطلاق في صورة عدم الانفاق وصفوة القول ان المستفاد من النصوص ان الحاكم له أن يطلق في ظرف عدم الانفاق .

١) للاطلاق .

٢) اذ المفروض حياته وبقاء الزوجية وعدم دليل على جواز طلاق زوجته .

٣) لوحدة المناط والملاك .

٤) ويأتي شرح كلامه هناك ان شاء الله تعالى فانتظر .

٥) بلا اشكال ولاكلام بحيث لايحتاج الى الاستدلال والقيل والقال .

٦) كما هو المشهور عند القوم وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها ماوراه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : ايما امرأة خرجت من بيتها بغير اذن زوجها فلانفقة لها حتى ترجع (*٢).

ومنها : ماروراه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت : يا رسول الله صلى الله عليه وآله ما حق

---

١) لاحظ ص : ٢٢٧ و٢٢٨

٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب النفقات الحديث : ١

على الاحوط [١] فان خرجت بغير اذنه كانت ناشزاً [٢] ولا يحرم عليها

الزوج على المرأة ؟ فقال لها: أن تطيعه ولا تعصيه ولا تصدق من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعاً الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه وان خرجت بغير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الارض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع الحديث (* ١) .

ومنها : ماروواه عمرو بن جبير العزرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأة فقال : أكثر من ذلك قالت : فخبرني عن شيء منه قال : ليس لها أن تصوم الا باذنه يعني تطوعاً ولا تخرج من بيتها بغير اذنه الحديث (* ٢) .

ومنها: ماروواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان رجلا من الانصار على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله خرج في بعض حوائجه فعهد الى امرأته أن لا تخرج من بيتها حتى يقدم قال : وان أباها قد مرض فبعثت المرأة الى رسول الله صلى الله عليه وآله تستأذنه أن تعوده فقال : لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال: فثقل فأرسلت اليه ثانياً بذلك فقال : اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال : فمات أبوها فبعثت اليه ان أبي قد مات فتأمرني أن اصلي عليه فقال : لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال: فدفن الرجل فبعث اليها رسول الله صلى الله عليه وآله ان الله قد غفر لك ولأبيك بطاعتك لزوجك (* ٣) .

١) لم يظهر لي وجه الاحتياط مع وضوح دلالة خبر محمد بن مسلم على المدعى وصحة سنده .

٢) كما هو ظاهر ولا يبعد أن يقال : ان الماتن جمع بين المتنافيين في كلامه

---

١) الوسائل الباب ٧٩ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٩١ من ابواب مقدمات النكاح وآدابه الحديث : ١

سائر الافعال بغير اذن الزوج الا أن يكون منافياً لحق الاستمتاع[1]

(مسألة ٦) : ما كان من النفقة يتوقف الانتفاع به على ذهاب عينه كالطعام والشراب والصابون ونحوها تملك الزوجة عينه فلها مطالبة الزوج بتمليكه اياها[2] ولها الاجتزاء بما يبذله لها منه كما هو

اذ كيف يمكن الجمع بين قوله : « كانت ناشزاً » على نحو الجزم وبين بناء عدم جواز خروجها من بيتها بلا اذن زوجها على الاحتياط فان الخروج من البيت ان كان حراماً فلا معنى للاحتياط وان كان جايزاً فلا وجه لتحقق النشوز وقد فسر النشور بخروج احد الزوجين عن الحقوق الواجبة عليه والله العالم .

١) كما هو ظاهر فان المسلم الذي لاريب فيه من حق الواجب على الزوجة التمكين التام للاستمتاع وعدم خروجها من البيت وأما ماورد في حديث ابن مسلم من قوله عليه السلام « تطيعه ولا تعصيه » فان الظاهر ان الجملات الواقعة بعد هذه الجملة عطف بيان لها فالواجب عليها ظاهراً الامور المذكورة في الحديث والا فكيف يمكن أن يقال بوجوب اطاعة الزوج على الاطلاق على الزوجة والحال انه خلاف الواقع قطعاً .

٢) أما بالنسبة الى الطعام والكسوة فيمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن » (* ١) فان الظاهر من الجملة الحكم الوضعي اذ جعل نفس الرزق والكسوة على المولود له ولا يصح جعل العين على المكلف الا باعتبار الحكم الوضعي والرزق بماله من المفهوم وان كان عاماً ولا يختص بخصوص المأكول والمشروب لكن حيث انه قوبل بالكسوة يختص بالمأكول والمشروب .

---

١) البقرة/٢٣٣

المتعارف فتأكل وتشرب من طعامه وشرابه[١] وأما ماتبقى عينه بالانتفاع به فان كان مثل المسكن والخادم فلااشكال في كونه امتاعاً لاتمليكا فليس لها المطالبة بتمليكها اياه[٢] والظاهر ان الفراش والغطاء أيضاً كذلك[٣] أما الكسوة ففي كونها كالاول أو كالثاني اشكال ولايبعد ان

ويؤيد المدعى ماورد في جملة من الروايات من أن وظيفته الزوج أن يكسو عورة زوجته ويشبع بطنها الا أن يقال : انه لاوجه لرفع اليد عن اطلاق الرزق ونلتزم بعمومه وشموله لكل مايصدق عليه مفهوم الرزق ونقول عطف الكسوة عليه من مصاديق عطف الخاص على العام وحمل الاية الشريفة على كون الحكم بلحاظ وجوب نفقة الولد غير صحيح اذ قد وردفي النصوص كما مر انه لو لم ترض الام بمايرضى به غيرها لايجب دفع الزايد اليها بل يجوز اخذ الطفل منها لأن ترضعه مرضعة اخرى بالأقل وربما يستدل على المدعى بما رواه شهاب (* ١) بتقريب : ان المصرح به في الرواية جواز التصدق بما دفع اليها فيعلم انه يصير ملكاً لها والا فكيف يجوز لها التصدق به .

واورد فيه: بأنه يجوز التصرف المطلق بالاباحة المطلقة والاذن العام فلايكون جوا التصدق والهبة دليلا على صيرورته ملكاً لها .

١) بلا اشكال بمقتضى السيرة القطعية الجارية الخارجية بلا نكير من احد .

٢) بلا كلام فان وجوب التمليك في المسكن والخادم مقطوع الخلاف فليس لها المطالبة بالتمليك في مورد المسكن والخادم .

٣) للسيرة ولايبعد أن يكون الامر كذلك بالنسبة الى الطعام أيضاً فانه مع بذل الزوج جميع الامور اللائقة بحالها هل لها المطالبة بالتمليك والحال ان الظاهر

---

١) لاحظ ص : ٢٩٢

الاول اقرب[1] ولا يجوز لها في القسم الثاني نقله الى غيرها ولا التصرف فيه على غير النحو المتعارف بغير اذن الزوج ويجوز لها ذلك كله في القسم الاول[2] .

(مسألة ٧) : مران الزوجة اذا خرجت من عند زوجها تاركة له من دون مسوغ شرعي سقطت نفقتها ويستمر السقوط مادامت كذلك فاذا رجعت وتابت رجع الاستحقاق[3] .

(مسألة ٨) : اذا نشز الزوج فلم يؤد الى زوجته النفقة اللازمة من غير عذر وتعذر رفع أمرها الى الحاكم الشرعي ففي جواز نشوزها

انها خلاف السيرة وخلاف المرتكز .

١) لايبعد أن يكون منشأ الاشكال ذكرها في سياق الرزق في الاية الشريفة وذكرها في سياق اشباع البطن في جملة من النصوص الواردة في المقام هذا من ناحيه ومن ناحية اخرى عدم ذكرها في حديث شهاب لاحظ قوله عليه السلام : « يسد جوعتها ويستر عورتها ولايقبح لها وجهاً فاذا فعل ذلك فقد والله ادى اليها حقها» الا أن يقال: ان قوله عليه السلام: « ويستر عورتها » ايجاب للكسوة وكيف كان الاقرب الحاقها بالطعام لأجل ذكرها في النصوص في سياق الاشباع الدال على اتحاد الحكم والحق ان المقام غير خال عن الاشكال فان مقتضى الاية الشريفة كما مر صيرورة رزقها مملوكة لها ومقتضى اطلاق الرزق شموله لكل شيىء فلابد من رفع اليد عن ظهور الاية من قيام دليل ..

٢) لعدم جواز التصرف في مال الغير بلا اذنه وهذا ظاهر واضح .

٣) وقد مر الاشكال فيه فراجع .

وامتناعها عن القيام بحقوق الزوج حينئذ اشكال[١] .

(مسألة ٩): اذالم يكن للزوج مال ينفق منه على زوجته وكان يتمكن من الكسب وجب عليه[٢] الا اذا كان لا يليق به[٣] فتبقى النفقة دينا عليه[٤] والظاهر وجوب الاستدانة عليه اذا علم التمكن من الوفاء[٥] أما اذا احتمل عدم التمكن من الوفاء ففي سقوط الوجوب اشكال[٦] والاقرب عدم السقوط[٧] .

(مسألة ١٠): نفقة الزوجة تقبل الاسقاط في كل يوم اما الاسقاط في جميع الازمنة المستقبلة فلا يخلو من اشكال وان كان الجواز أظهر[٨]

---

١) لعدم الدليل على جواز نشوزها وبعبارة اخرى : مقتضى اطلاق الادلة حرمة نشوزها ولو مع نشوز الزوج فلاحظ .

٢) اذ المفروض ان النفقة واجبة عليه والمفروض توقف الامتثال على الكسب فيجب من باب وجوب المقدمة بوجوب ذيها بالوجوب العقلي .

٣) اذا كان عدم اللياقة بحد يوجب الحرج فيرتفع التكليف به والا فللمناقشة فيما افيد مجال وبعبارة اخرى لقائل أن يقول : لادليل على سقوط الوجوب بمجرد كون الكسب غير لائق بحاله فلاحظ .

٤) اذ قد مر ان النفقة ثابتة وضعاً كما انها واجبة تكليفاً .

٥) لكونها مقدمة ومقدمة الواجب واجبة عقلا .

٦) بتقريب عدم وفاء دليل جواز الدين المقام .

٧) لاطلاق الدليل .

٨) قال في الجواهر (* ١) : « لاخلاف في أن الزوجة تملك المطالبة بنفقة

---

١) ج – ٣١ ص : ٣٤٢

وأما نفقة الاقارب فلاتقبل الاسقاط لانها واجبة تكليفاً محضاً[١] .

(مسألة ١١) : يجزيء في الانفاق على القريب بذل النفقة في دارالمنفق[٢] ولايجب عليه تمليكها ولا بذلها في دار اخرى[٣] ولو طلب المنفق عليه ذلك لم تجب اجابته[٤] الااذا كان عن عذر مانع له عن استيفاء النفقة في بيت المنفق من حر أو برد أو وجود من يؤذيه هناك أو نحو ذلك مما يرجع الى خلل في محل الانفاق[٥] .

يومها في صبيحته مع التمكين » الى آخر كلامه رفع في علو مقامه والذي يختلج بالبال أن يقال : ان قلنا بأن الزوجة تملك نفقتها في ذمة زوجها من اول زمان الزوجية الى زمان انقضائها بمقتضى قوله تعالى : « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن » وهذه الملكية تحصل في اول زمان تحقق الزوجية فلا اشكال في جواز الاسقاط بالنسبة الى الازمنة المستقبلة اذ على هذا التقدير يرجع اسقاطها الى ابراء ذمة زوجها ولاريب في جواز الابراء ولكن الظاهر انهم غير ملتزمين بهذا القول وان قلنا بأنها تملك نفقة كل يوم في صبيحة اليوم فلها الابراء بالنسبة الى ذلك اليوم أما بالنسبة الى الايام المتأخرة فجوازه مبني على جواز اسقاط مالم يجب والظاهر انه لامانع منه الا التعليق ولا دليل على بطلان التعليق على الاطلاق ولعل الماتن ناظر الى ما ذكرنا في تجويز الاسقاط ولو بالنسبة الى الايام المتأخرة .

١) اذ لادليل على ثبوت الجهة الوضعية بل الثابت الوجوب التكليفي ومسقطه الامتثال أو العصيان .

٢) لاطلاق دليل وجوب الانفاق .

٣) لعدم الدليل عليه .

٤) لعدم دليل على وجوب اجابته .

٥) اذ المستفاد من الدليل وجوب الانفاق عليهم على النحو المتعارف ومع

(مسألة ١٢) : اذا وجب السفر على الزوجة لم تسقط نفقتها فى السفر ووجب على الزوج القيام بها أمـا بذل اجور السفر ونحوها مما تحتاج اليه من حيث السفر فان كان السفر لشؤون حياتهـا بأن كانت مريضة وتوقف علاجها على السفر الى طبيب وجب على الزوج بذل ذلك[1] واذا كان السفر اداء الواجب فى ذمتها فقط كما اذا استطاعت للحج أو نذرت الحج الاستحبابى باذن الزوج لم يجب على الزوج بذل ذلك كما لا يجب عليه اداء الفدية والكفارة وفداء الاحرام ونحو ذلك من الواجبات التى لاتقوم بها حياتها[2].

عدم التعارف لايتحقق الامتثال .

١) لعدم دليل على السقوط والمقتضي للوجوب أي الزوجية بعد باق فلابد من القيام بمصارفها اللائقة بحالها لوجوب المعاشرة بالمعروف .

٢) لااشكال في عدم وجوب قيامه بمصارف حجها اذ وجوب الحج مترتب على استطاعهافيجب عليها أن تحج من مالها وأما بالنسبة الى بقية المذكورات في المتن فيشكل الجزم بعدم الوجوب اذ يجب عليه أن يعاشرها بالمعروف فاذا فرض ان صومها يتوقف أن تأكل في السحور والافطار الغذاء الفلاني لكي تقوى فهل يمكن أن يقال : انه لايجب على الزوج القيام به ؟ لعدم توقف حياتها عليه بل المتوقف عليه اداء واجبها بل يمكن أن يقال : ان مقتضى قوله تعالى : « فعلى المولود له رزقهن » وجوب مطلق الرزق فيجب على الزوج جميع الامور المذكورة وضاً فلاحظ .

كتاب الطلاق

(مسألة ١) : يشترط فى المطلق البلوغ(١)

١) بلا خلاف اجده فيه في الجملة بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وأما النصوص الواردة في المقام فهي على طوائف : الطائفة الاولى ما يدل على بطلان طلاق غير البالغ منها : مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ليس طلاق الصبي بشيء (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بمحمد بن الفضيل حيث انه مشترك بين الثقة والضعيف .

ومنها : ما رواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال :كل طلاق جايز الاطلاق المعتوه أو الصبي أو مبرسم أو مجنون أو مكره (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة بالنوفلي بل وبغيره .

ومنها : ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايجوز طلاق الصبى ولاالسكران (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة بالبطائني .

ومنها : مارواه الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عليهم السلام قال : لايجوز طلاق الغلام حتى يحتلم (* ٤) وهذه الرواية لابأس بسندها ظاهراً والمستفاد منها عدم صحة طلاق الصبي على الاطلاق .

ومنها: مارواه ابن بكير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايجوز طلاق الغلام

---

١) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٨

. . . .

ووصيته وصدقته ان لم يحتلم وفي نسخة يجوز وكـذا في رواية الشيخ (* ١) ومقتضى هذه الرواية بنسخة الوسائل عدم صحة طلاق غير البالغ وفي نسخةنقل هكذا « يجوز »بدل لايجوز وفي دوران الأمر بين الزيادة والنقيصة الترجيح مع الزيادة أي يؤخـذ بالزايد ويحمل على الأشتباه في النقصان فان الأشتباه بالنقصان ارجح بالنسبة الى الأشتباه بالزيادة .

الطائفة الثانية : ما يـدل على صحة طلاقه على الاطلاق منها : مارواه سماعة قال : سألته عـن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته فقال : اذا طلق للسنة ووضـع الصدقة في موضعها وحقها فلابأس وهو جائز (* ٢) .

الطائفة الثالثة : ما يدل على التفصيل بين بلوغه عشر سنين وعدم بلوغه فيصح في الأول ويبطل في الثاني لاحظ مارواه ابن أبي عمير مرسلا عن أبي عبدالله عليه السلام قال : يجوز طلاق الصبي اذا بلـغ عشر سنين (* ٣) .

ولاحظ مـا رواه ابن بكير عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : ويجوز طلاق الغلام اذا بلغعشر سنين (* ٤) ولكن الحديثين ضعيفان سنداً أما الاول فبالأرسال وأما الثاني فبسهل فالتعارض بين الطائفتين وبعد التعارض يتساقطان والمرجع بعد التساقط ما يدل علىأن عبد الصبي وخطاءه واحد (* ٥) فتحصل ان الحق ماأفاده في المتن مـن اشتراط البلوغ في المطلق ولكن في المراجعـة الاخيرة تبين ان الرواية تامة ببعض اسنادها لاحـظ الاستبصار ج ٣ ص : ٣٠٢ / الباب ١٧٧/

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

٥) الوسائل الباب ١٩ من ابواب العاقلة الحديث : ٢

والعقل[1]

الحديث : ١ ولاحـظ التهذيب ج ٨ ص ٧٥ الحديـث ١٧٣ فمقتضى الصناعة التفصيل الا أن يقوم اجماع تعبدي على الخلاف والله العالم .

١) بلا خلاف اجـده بيننا بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص لاحظ مارواه ابو خالد القماط قال : قلت لأبي عبدالله عليـه السلام : رجل يعرف رأيه مرة ويتكره اخرى يجوز طلاق وليه عليه ؟ قال : ماله هو لايطلق ؟ قلت : لايعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه أن طلق اليوم أن يقول غداً لم اطلق قال : ما أراه الا بمنزلة الامام يعني الولي (* ١) .

ومارواه الفضلاء عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام أن المولـه «المدله» ليس له طلاق ولا عتقه عتق (* ٢) .

ومارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كل طلاق جايز الاطلاق المعتوه أو الصبي أو مبرسم أو مجنون أو مكره (* ٣) .

ومارواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن طلاق المعتوه الذاهب العقل أيجوز طلاقه ؟ قال : لاوعن المرأة اذا كانت كذلك أيجوز بيعها وصدقتها ؟ قال : لا (* ٤) .

ومارواه عبدالله الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن طلاق السكران وعتقه فقال: لايجوز قال: وسألته عن طلاق المعتوه قال وماهو؟ قال: قلت : الأحمق الذاهب العقل قال: لايجوز قلت: فالمرأة كذلك يجوز بيعها وشراؤها قال: لا (*٥).

---

١) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

وما رواه زكريا بن آدم قال : سألت الرضا عليه السلام عن طلاق السكران والصبي والمعتوه والمغلوب على عقله ومن لم يتزوج بعد قال : لايجوز (* ١).

وفي المقام حديث رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن المعتوه أيجوز طلاقه ؟ فقال: ما هو ؟ قال : فقلت : الاحمق الذاهب العقل فقال : نعم (* ٢) ، يدل على صحة طلاق المجنون فيقع التعارض بينه وبين ما يدل على المنع وبعد التساقط تصل النوبة الى اطلاقات ادلة الطلاق كقوله تعالى : «الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان» (* ٣) وقوله صلى الله عليه وآله : «الطلاق بيد من اخذ بالساق (* ٤) ولكن هل يمكن القول بجواز طلاقه مع دعاوي الاجماع على بطلانه ؟ والله العالم .

وأما حمل الخبر على بعض المحامل ـ كما في الوسائل ـ ، فلا شاهد له ولقائل أن يقول : انه بعد التعارض والتساقط يمكن التمسك لاثبات المدعى بالنصوص الدالة على بطلان طلاق السكران لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن طلاق السكران فقال : لايجوز ولا كرامة (* ٥) بتقريب : انه لو كان طلاق السكران باطلا يكون طلاق المجنون كذلك بالاولوية فلاحظ .

ولقائل أن يقول: لاوجه للتساقط مع موافقة دليل الجواز مع الاطلاق الكتابي لكن قد تقدم منا ان الترجيح منحصر في الاحدثية وحيث ان الاحدث غير محرز يدخل المقام في اشتباه الحجة بلا حجة لكن المرجع ايضاً الاطلاق الكتابي

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) نفس المصدر الحديث : ٨

٣) البقرة/٢٢٩

٤) مستدرك الوسائل الباب ٢٥ من ابواب مقدمات الطلاق الحديث : ٣

٥) الوسائل الباب ٣٦ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

والاختيار(١

بتقريب : انه يشك في التخصيص والاصل عدمه الا أن يقوم الاجماع على خلافه

١) بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص لاحظ ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن طلاق المكره وعتقه فقال : ليس طلاقه بطلاق ولا عتقه بعتق فقلت : اني رجل تاجر امر بالعشار ومعي مال فقال : غيبه ما استطعت وضعه مواضعه فقلت : فان حلفني بالطلاق والعتاق فقال : احلف له ثم اخذ تمرة فحفر بها من زبد كان قدامه فقال : ما ابالي حلفت لهم بالطلاق والعتاق أو آكلها (*١) وماروواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : لو ان رجلا مسلماً مربقوم ليسوا بسلطان فقهروه حتى يتخوف على نفسه أن يعتق أو يطلق ففعل لم يكن عليه شيىء (* ٢) .

وماروواه اسماعيل الجعفي في حديث انه قال لأبي جعفر عليه السلام : امر بالعشار فيحلفني بالطلاق والعتاق قال : احلف له (* ٣) .

وماروواه يحيى بن عبدالله بن الحسن عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : لايجوز الطلاق في استكراه ولا تجوز يمين في قطيعة رحم ولا في شيىء من معصية الله ولا يجوز عتق في استكراه فمن حلف أو حلف في شيىء من هذا وفعله فلا شيىء عليه قال : وانما الطلاق ما اريد به الطلاق من غير استكراه ولا اضرار على العدة والسنة على طهر بغير جماع وشاهدين فمن خالف هذا فليس

---

١) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١.

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

والقصد[١]

طلاقه ولا يمينه بشيي يرد الى كتاب الله عزوجل (* ١) مضافاً الى عموم حديث الرفع (* ٢).

١) بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص: منها: مارواه اليسع قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في حديث ولو ان رجلا طلق على سنة وعلى طهر من غير جماع وأشهد ولم ينو الطلاق لم يكن طلاقه طلاقاً (* ٣).

ومنها: مارواه أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام وعبدالواحد بن المختار عن أبي جعفر عليه السلام انهما قالا: لاطلاق الا لمن أراد الطلاق (* ٤).

ومنها: مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لاطلاق الا ما اريد به الطلاق (* ٥).

ومنها: مارواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لاطلاق الا لمن أراد الطلاق (* ٦).

ومنها: مارواه عبدالواحد بن المختار الانصاري قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: لاطلاق الا لمن أراد الطلاق (* ٧).

---

١) الوسائل الباب ١٨ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث: ٦

٢) الوسائل الباب ٥٦ من ابواب جهاد النفس

٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث: ١

٤) نفس المصدر الحديث: ٢

٥) نفس المصدر الحديث: ٣

٦) نفس المصدر الحديث: ٤

٧) نفس المصدر الحديث: ٥

فلا يصح طلاق الصبي وان بلغ عشرا[١] ولا المجنون وان كان جنونه ادواريا اذا كان الطلاق في دور الجنون[٢] ولا طلاق المكـره وان رضي بعد ذلك[٣] ولا طلاق السكران ونحوه مما لاقصد له معتداً به[٤] ويجوز لولي المجنون أن يطلق عنه[٥]

---

١) قد مر ان سنـد الرواية الدالة على التفصيل معتبر فلابد من قيام اجماع تعبدي على خلافها .

٢) اذالميزان صدق الموضوع والمفروض صدقعنوان الجنون فيالادواري في دور الجنون فلا يصح طلاقه في ذلك الزمان لكن قد مر الاشكال فيهفراجع .

٣) اذ المفروض صدور الطلاق علـى اكراه والشيىء لاينقلب عما هو عليه وان شئت قلت : في زمان صدور الطلاق كان مقارناً للاكراه وزمان رفع الاكراه والرضا بالطلاق لايتحقق الطلاق فلا مجال للصحة .

٤) لانتفاء شرط الصحة وهو القصد .

٥) وهو المشهور في الجملةبل ادعي عليه الاجماع وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها: ماروواه أبو خالد القماط قال : قلت لأبي عبدالله عليهالسلام الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه ؟ قال : ولم لايطلق هو ؟ قلت لايؤمن ان طلق هو أن يقـول غداً : لم اطلق أو لايحسن أن يطلق قال : ما أرىوليه الا بمنزلة السلطان (* ١) .

ومنها : ماروواه شهاب بن عبدربه قال: قال أبوعبدالله عليه السلام : المعتوه الذيلايحسنأن يطلق يطلقعنه وليه علىالسنة قلت: فطلقها ثلاثاً فيمقعد قال: ترد

---

١) الوسائل الباب ٣٥ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

مع المصلحة[١] ولايجوز لولى الصبى[٢]

الى السنة فاذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة (* ١) .

ومنها: مارواه أبو خالد القماط عن أبيعبدالله عليه السلام في طلاق المعتوه قال : يطلق عنه وليه فاني أراه بمنزلة الامام عليه (* ٢) .

١) في النصوص الواردة في المقام لم يذكر هذا القيد ومن ناحية اخرىان المرادبالسلطان اوالامام المذكورين في احاديث الباب الامام المعصوم عليهالسلام ومن الظاهر ان ولايته مطلقة فلعل التقييد من باب الاجماع والتسالم بالنسبة الىغير الامام .

٢) ادعي عليه عدم الخلاف بل نقل عليه الاجماع وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها : مارواه فضل بن عبدالملك قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال : لابأس قلت : يجوز طلاق الأب ؟ قال : لاالحديث (* ٣) .

ومنها: مارواه عبيد بن زرارة عنأبيعبدالله عليه السلامقال : سألته عنالصبي يزوج الصبية هل يتوارثان ؟ قال : ان كان أبواهما هما اللذان زوجاهما فنعم قلنا يجوز طلاق الاب قال : لا (* ٤) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان ؟ فقال : اذا كان ابواهما اللذان زوجاهمافنعم قلت : فهل يجوز طلاق الاب ؟ قال : لا (* ٥) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٢

٥) الوسائل الباب ١٢ من ابواب عقد النكاح وأولياء العقد

والسكران أن يطلق عنهما[1] وهل يجوز لولي الصبي أن يهب المتمتع بها المدة قولان اظهرهما الجواز[2] .

(مسألة ٢) : يشترط في المطلقة دوام الزوجية فلا يصح طلاق المتمتع بها ولا الموطوءة بملك اليمين ويشترط أيضاً خلوها من الحيض والنفاس اذا كانت مدخولاً بها وكانت حائلا وكان المطلق حاضراً فلو كانت غير مدخول بها أو حاملا مستبينة الحمل جاز طلاقها وان كانت حائضاً وكذا اذا كان المطلق غائباً وكان جاهلا بحالها ولا فرق بين أن يكون المطلق هو الزوج أو الوكيل الذي فوض اليه أمر الطلاق نعم يشترط في صحة طلاقه على الاحوط مضي مدة يعلم بحسب عادتها انتقالها فيها من طهر الى آخر فاذا مضت المدة المذكورة فطلقها صح طلاقها وان كانت حائضاً حال الطلاق ويحكم الغائب في ذلك الحاضر الذي لا يقدر بحسب العادة أن يعرف انها حائض أو طاهر كما ان الغائب الذي يقدر على معرفة انها حائض أو طاهر

---

١) لعدم الدليل على الجواز فان نفوذ طلاقه يحتاج الى الدليل مضافاً الى اطلاق قوله صلى الله عليه وآله : « الطلاق بيد من اخذ بالساق » (* ١) .

٢) مقتضى القاعدة الاولية عدم الجواز فان ثبوت الولاية يتوقف على قيام دليل عليه وفي هذه العجالة لا يحضرني ما يمكن أن يستدل به على الجواز وقد ذكرنا في ذيل مسألة ٢٤ من كتاب البيع ماله نفع في المقام فراجع .

---

١) مستدرك الوسائل الباب ٢٥ من ابواب مقدمات الطلاق الحديث : ٣

لا يصح طلاقه وان وقع الطلاق بعد المدة المزبورة الا اذا تبين انها طاهر في حال الطلاق ثم ان اعتبار المدة المذكورة في طلاق الغائب يختص بمن كانت تحيض فاذا كانت لاتحيض وهي في سن من تحيض جاز طلاق الغائب لها بعد ثلاثة أشهر وان احتمل طروء الحيض حال الطلاق ويشترط في المطلقة أيضاً أن تكون طاهراً طهراً لم يجامعها فيه فلو طلقها في طهر قد جامعها فيه لم يصح الا اذا كانت صغيرة أو يائسة أو حاملا متبينة الحمل فان كل واحدة من المذكورات يصح طلاقها وان وقع في طهر قد جامعها فيه ومثلها من غاب عنها زوجها اذا كان جاهلا بذلك وكان طلاقها بعد انقضاء المدة المتقدمة على الاحوط فانه يصح الطلاق وان كان وقوعه فى طهر قد جامعها فيه على نحو ما تقدم فى شرطية عدم الحيض واذا أخبرت الزوجة انها طاهر فطلقها الزوج أو وكيله ثم أخبرت انها حائض حال الطلاق لم يقبل خبرها الا بالبينة ويكون العمل على خبرها الاول مالم يثبت خلافه[1].

---

١) في هذه المسألة فروع: الفرع الاول: انه يشترط في المطلقة دوام الزوجية بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه ـ كما في الجواهر ـ ويتفرع على هذا الفرع انه لايصح طلاق المتمتع بها وتدل على المدعى مضافاً الى ما مر من عدم الخلاف والاجماع جملة من النصوص منها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة ليس من الاربع لأنها لاتطلق ولاترث وانما هي مستأجرة (* ١)

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب المتعة الحديث : ٤

ومنها : مارواه ابو القاسم بن عروة مثله وزاد قال : وعدتها خمس واربعون ليلة (* ١) .

ومنها : مارواه الحسن الصيقل عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت : رجل طلق امرأته طلاقاً لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره فتزوجها رجل متعة أتحل للاول قال : لالأن الله يقول : « فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره فان طلقها » والمتعة ليس فيها طلاق (* ٢) .

وأيضاً يتفرع عليه عدم طلاق الموطوءة بملك يمين ويدل على المدعى مضافاً الى مامر عدة روايات منها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه سئل عن رجل قال :كل امرأة أتزوجها ماعاشت امي فهي طالق فقال : لاطلاق الا بعد نكاح ولا عتق الا بعد ملك (* ٣) .

ومنها : مارواه سليمان في حديث عن علي بن الحسين عليهما السلام في رجل سمى امرأة بعينها وقال : يوم يتزوجها فهي طالق ثلاثاً ثم بداله أن يتزوجها أيصلح ذلك ؟ قال : فقال : انما الطلاق بعد النكاح (* ٤) .

ومنها : مارواه الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام انه كان يقول: لاطلاق لمن لاينكح ولا عتاق لمن لايملك قال : وقال علي عليه السلام ولو وضع يده على رأسها (* ٥) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث :٣

٥) نفس المصدر الحديث : ٧

. . . .

الفرع الثاني : خلوها من الحيض والنفاس اذا كانت مدخولا بها وكانت حاملا وكان المطلق حاضراً وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهي حائض فقال : الطلاق بغير السنة باطل (* ١) .

ومنها : ماروواه محمد الحلبي قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرجل يطلق امرأته وهي حائض قال : الطلاق على غير السنة باطل قلت : فالرجل يطلق ثلاثاً في مقعد قال : يرد الى السنة (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم قال : قال أبو جعفر عليه السلام : من طلق ثلاثاً في مجلس على غير طهر لم يكن شيئاً انما الطلاق الذي أمر الله عزوجل به فمن خالف لم يكن له طلاق وان ابن عمر طلق امرأته ثلاثاً في مجلس وهي حائض فأمره رسول الله صلى الله عليه وآله أن ينكحها ولا يعتد بالطلاق الحديث (* ٣) .

ومنها : مارواه الفضلاء عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام انهما قالا : اذا طلق الرجل في دم النفاس أو طلقها بعد ما يمسها فليس طلاقه اياها بطلاق الحديث (* ٤) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : من طلق امرأته ثلاثاً في مجلس وهي حائض فليس بشيىء وقد رد رسول الله صلى الله عليه وآله طلاق

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

عبدالله بن عمر اذ طلق امرأته ثلاثاً وهي حائض فأبطل رسول الله صلى الله عليه وآله ذلك الطلاق وقال: كل شيء خالف كتاب الله فهو رد الى كتاب الله عزوجل وقال لاطلاق الا في عدة (* ١).

ومنها: مارواه احمد بن محمد بن أبي نصر قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل طلق امرأته بعد ما غشيها بشهادة عدلين قال: ليس هذا طلاقا الحديث (* ٢).

ومنها: مارواه اليسع قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: لاطلاق الا على السنة ولا طلاق الا على طهر من غير جماع الحديث (* ٣).

ومنها: مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: أما طلاق السنة فاذا أراد الرجل أن يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر فاذا خرجت من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين ثم ذكر في طلاق العدة مثل ذلك (* ٤).

ومنها: مارواه بكير بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام قال: الطلاق أن يطلق الرجل المرأة على طهر من غير جماع ويشهد رجلين عدلين على تطليقه ثم هو أحق برجعتها مالم تمض ثلاثة قروء فهذا الطلاق الذي أمر الله به في القرآن وأمر به رسول الله صلى الله عليه وآله في سنته وكل طلاق لغير العدة فليس بطلاق (٥).

---

١) نفس المصدر الحديث: ٧

٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث: ٢

٣) نفس المصدر الحديث: ٣

٤) نفس المصدر الحديث: ٤

٥) نفس المصدر الحديث: ٥

. . . .

ومنها : مارواه حريز قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن طلاق السنةفقال على طهر من غير جماع بشاهدي‌عدل ولا يجوز الطلاق الا بشاهدين والعدة وهو قوله : « فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة » الاية (* ١) .

ومنها : مارواه أبو الجارود عن أبي جعفر عليه السلام في قوله : « فطلقوهن لعدتهن » والعدة الطهر من الحيض وأحصوا العدة (* ٢) .

الفرع الثالث: انه يصح طلاق غير المدخول بها ولو حال الحيض أوالنفاس وتدل على المدعى عدة روايات منها : مارواه اسماعيل بن جابر الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام قال : خمس يطلقن على كل حال : الحامل المتبين حملها والتي لم يدخل بها زوجها والغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي قد جلست عـن المحيض (* ٣) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله‌عليه السلام قال : لابأس بطلاق خمس على كل حـال : الغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي لم يدخل بها زوجها والحبلى والتي قد يئست من المحيض (* ٤) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم وزرارة وغيرهما عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام قال : خمـس يطلقن أزواجهن متى شاؤا : الحامـل المستبين حملها والجاريةالتي لم تحض والمرأة التي قد قعدت من المحيض والغائب عنهازوجها

ـــــــــــــــ

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

٣) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

. . . .

والتي لم يدخل بها (* ١) .

ومنها: مارواه حماد بن عثمان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : خمس يطلقن على كل حال : الحامل والتي قد يئست من المحيض والتي لم يدخل بها والغائب عنها زوجها والتي لم تبلغ المحيض (* ٢) .

الفرع الرابع: انه يصح طلاق الحامل اذا كانت مستبينة الحمل ولو في حال الحيض والنفاس وتدل على المدعى جملة من النصوص وقد تقدمت قريباً وبعض النصوص المشار اليها لم يقيد فيه الحمل بالاستبانة لكن يقيد بما قيد فيه اذ لو كان المولى فـي مقام التحديد واعطاء الضابط الكلي ينعقد لكلامه المفهوم فمـا قيد بالاستبانة يدل بالمفهوم على نفي الحكم عن غير المتصف بهذا الوصف .

الفرع الخامس: ان الزوج اذا كان غائباً يجوز أن يطلق زوجته وان لم تكن خالية عن الحيض والنفاس والدليل عليه جملة من الروايات وقد تقدمت قريباً بشرط أن يكون جاهلا بحالها بتقريب : ان النصوص الدالة على بطلان الطلاق الواقع في حال الحيض ببطلانه مطلقاً وانما المخرج عن الكلية الروايات الدالة على جواز طلاق الغائب والمنساق مـن هذه النصوص صورة الجهل بالحال فصورة العلم تبقى تحت ادلة المنع فلاحظ .

الفرع السادس: انه لافرق بين كون المطلق هو الزوج أو الوكيل الذي فوض اليه أمر الطلاق والظاهر ان الوجه فيه الاطلاق المنعقد في نصوص الباب لاحظ مارواه اسماعيل بن جابر الجعفي (* ٣) فان مقتضى اطلاق الرواية جواز الطلاق

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) لاحظ ص : ٣٣٨

. . . .

بلا فرق بين كون المطلق هو الزوج أو وكيله .

الفرع السابع: انه يشترط في صحة طلاقه على الأحوط مضي مدة يعلم بحسب عادتها انتقالها فيها من طهر الى آخر فاذا مضت المدة المذكورة فطلقها صح طلاقها وان كانت حائضاً حال الطلاق والنصوص الواردة في المقام على طوائف .

الطائفة الاولى : ما يدل على جواز الطلاق على الاطلاق لاحظ احاديث اسماعيل بن جابر والحلبي ومحمد بن مسلم وزرارة وحماد بن عثمان (* ١) وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عن الرجل يطلق امرأته وهو غائب قال : يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امرأته من يوم طلقها (* ٢).

وما رواه أبو بصير قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرجل يطلق امرأته وهو غائب فيعلم انه يوم طلقها كانت طامثاً قال : يجوز (* ٣) .

الطائفة الثانية : ما يدل على الجواز بعد شهر لاحظ مارواه اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الغائب اذا أراد أن يطلقها تركها شهراً (* ٤) .

وماروواه ابن سماعة قال : سألت محمد بن أبي حمزة متى يطلق الغائب ؟ فقال: حدثني اسحاق بن عمار أو روى اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام أو أبي الحسن عليه السلام قال : اذا مضى له شهر (* ٥) .

الطائفة الثالثة : ما يدل على الجواز بعد ثلاثة أشهر لاحظ ماروواه جميل بن

---

١) لاحظ ص: ٣٣٨ و ٣٣٩

٢) الوسائل الباب ٢٦ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٦

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له أن يطلق حتى تمضي ثلاثة أشهر (* ١).

ومارواه اسحاق بن عمار قال : قلت لأبي ابراهيم عليه السلام : الغائب الذي يطلق أهله كم غيبته ؟ قال : خمسة أشهر ستة أشهر قال : حد دون ذا ؟ قال : ثلاثة أشهر (* ٢).

الطائفة الرابعة : مايدل على أن الغائب يطلق بالأهلة والشهور لاحظ مارواه بكير قال : اشهد على أبي جعفر عليه السلام أني سمعته يقول : الغائب يطلق بالأهلة والشهور (* ٣).

وحمل هذه التقديرات على الاستحباب لادليل عليه كما أن حملها على اختلاف حالات النساء بحسب اختلاف عادتهن في الحيض بلا شاهد فلابد من معاملة التعارض معها ومقتضى التعارض التساقط والمرجع بعد التساقط اطلاق نصوص جواز طلاق الغائب وحيث ان المشهور على ما نسب اليهم قائلون بتقدير المدة بمقدار انتقالها من طهر الى آخر يكون مقتضى الاحتياط رعاية هذا المقدار.

وربما يقال : ان الترجيح مع مادل على الثلاثة أشهر لاحظ حديث اسحاق بن عمار (*٤) فان هذا الحديث مروي عن أبي ابراهيم موسى بن جعفر عليه السلام فيرجح على ما يعارضه بالأحدثية ويمكن أن يجاب عنه بأن حديث عبدالرحمن بن الحجاج يعارضه قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل تزوج امرأة سراً

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) نفس المصدر الحديث : ٨

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) مر آنفاً

. . . .

من اهلها « أهله . يه » وهي في منزل أهلها « أهله . يه » وقد اراد أن يطلقها وليس يصل اليها فيعلم طمثها اذا طمثت ولا يعلم بطهرها اذا طهرت قال : فقال : هذامثل الغائب عـن أهله يطلق بالأهلة والشهور قلت : ارأيت ان كان يصل اليها الأحيـان والاحيان لايصـل اليها فيعلم حالها كيـف يطلقها ؟ قال : اذا مضى له شهر لايصل اليها فيـه يطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الاخـر بشهود ويكتب الشهر الذي يطلقها فيه ويشهد على طلاقها رجلين فاذا مضى ثلاثة أشهر فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب وعليه نفقتها في تلك الثلاثة الأشهر التي تعتد فيها (* ١) .

فان الظاهر ان هذا الحديث أيضاً مروي عن أبي الحسن الكاظم عليه السلام الا أن يقال : يمكن الجمع بيـن الحديثين بأن يقال : يفهم عرفاً مـن الحديثين ان الميزان في الجواز مضي شهر ونقل عن الشح في نهايته (* ٢) بأنه متى كان للرجل زوجة معه في البيت غير انـه لايصل اليها فهو بمنزلة الغائب عن زوجتـه فاذا أراد طلاقها فليصبر الـى أن يمضي ما بين شهر الى ثلاثة أشهر ثـم طلقها والمناقشة فيما ذكر مجال فلابد من الاحتياط .

الفرع الثامن :كون الحاضر غير المتمكن من الاستعلام بحكم الغائب لاحظ ما رواه عبدالرحمن بن الحجاج (* ٣) .

الفرع التاسع : ان الغائب المتمكن من الاستعلام لايجوز له أن يطلق بـلا استعلام اذ يفهم العرف من مجموع الادلة ان الميزان في الجواز مع عدم احراز الشرط عدم التمكن من الاستعلام فلا أثر للطلاق مع عدم الاستعلام بعد المدة لأن مقتضى

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢) الجواهر ج ٣٢ ص : ٣٩

٣) لاحظ ص : ٣٤١

. . . .

القاعدة الاولية عدم الجواز الا بعد احراز الشرط وانما نخرج عن القاعدة بمقدار وجود الدليل والمفروض انه لادليل على الجواز مع امكان الاستعلام .

الفرع العاشر : : انه لو طلق بلا استعلام ووقع طلاقه في محله صح كما هو ظاهر اذ المفروض انه وقع الطلاق جامعاً للشرائط فيصح .

الفرع الحاديعشر : ان المسترابة تطلق بعد ثلاثة أشهر ثم ان مقتضى حديث اسماعيل بن سعد الأشعري قال: سألت الرضا عليه السلام عن المسترابة من المحيض كيف تطلق ؟ قال : تطلق بالشهور (* ١) جواز طلاق المسترابة بعد ثلاثة أشهر ومقتضى اطلاقه عدم الفرق بين الحاضر والغائب .

ويؤكد المدعى مرسل داود بن أبي يزيد العطار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المرأة يستراب بها ومثلها تحمل ومثلها لاتحمل ولا تحيض وقد واقعها زوجها كيف يطلقها اذا اراد طلاقها ؟ قال : يمسك عنها ثلاثة أشهر ثم يطلقها (* ٢) .

ومقتضى اطلاق الرواية جواز الطلاق ولو مع احتمال طرؤ الحيض بل مقتضى استصحاب بقائها على الحالة السابقة طلاقها بالشهور كما في الرواية لكن يشكل بأن الحكم رتب في الرواية على المسترابة ولابد في ترتيب الحكم من احراز الموضوع فمع عدم احرازه لامجال للأخذ باطلاق الدليل لعدم جواز الأخذ بالعموم أو الاطلاق في الشبهة المصداقية نعم لامانع من استصحاب الحالة السابقة لكن ترتيب الحكم ببركة الاستصحاب حكم ظاهري ومع انكشاف الخلاف لايتم .

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ١٧

٢) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه

• • • • • • • • • •

وصفوة القول: ان المسترابة وهي التي لاترى الحيض وهي في سن من تحيض تطلق بالشهور بلافرق بين كون زوجها حاضراً وبين كونه غائباً فلو صادف الطلاق الحيض لايكون صحيحاً لأنه مع تحقق الحيض لاتكون مسترابة .

الفرع الثاني عشر: انه يشترط في المطلقه أن تكون طاهراً طهراً لم يجامعها فيه بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه زرارة (* ١) .

الفرع الثالث عشر: انه لايشترط الطهر المذكور في الصغير واليائسة والحامل المستبين حملها والدليل على المدعى مارواه محمد بن مسلم وزرارة (* ٢) .

الفرع الرابع عشر : ان الغائب لو طلق مع رعاية الشرط المقرر في حقه وصادف طلاقه زمان الحيض يصح طلاقه وقدمر الكلام حول طلاق الغائب وملخص الكلام انه مع رعاية الشرط لو صادف طلاقه أيام الحيض أو الطهر الذي جامعها زوجها يصح طلاقها لاطلاق الدليل الوارد في مورده .

الفرع الخامس عشر : انه اذا أخبرت المرأة بطهرها فطلقت ثم أخبرت بأنها كانت حائضاً حال الطلاق لم يسمع قولها الا مع قيام البينة والظاهر ان الوجه فيه انه قد دل الدليل على تصديقها اذا ادعت الطهر أو الحيض لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت (* ٣) .

ويؤكد المدعى جملة اخرى من النصوص: منها: مارواه عبدالعزيز المهتدي قال : سألت الرضا عليه السلام قلت : جعلت فداك ان اخي مات وتزوجت امرأته

---

١) لاحظ ص : ٣٣٧

٢) لاحظ ص : ٣٣٨

٣) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب العدد الحديث : ١

• • • • • • • • • •

فجاء عمي فادعى انه كان تزوجها سراً فسألتها عن ذلك فانكرت أشد الانكار وقالت ما كان بيني وبينه شييء قط فقال : يلزمك اقرارها ويلزمه انكارها (* ١) .

ومنها : مارواه يونس قال : سألته عن رجل تزوج امرأة في بلد من البلدان فسألها لك زوج؟ فقالت : لافتزوجها ثم ان رجلا اتاه فقال : هي امرأتي فأنكرت المرأة ذلك ما يلزم الزوج ؟ فقال : هي امرأته الا أن يقيم البينة (* ٢) .

ومنها: مارواه عمر بن حنظلةقال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: انيتزوجت امرأةفسألت عنها فقيل فيها فقال: وأنت لم سألت أيضاً ليس عليكم التفتيش(*٣)

ومنها : مارواه أبو بصير قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : القى المرأة بالفلاة التي ليس فيها أحد فاقول لها : ألك زوج فتقول : لافأتزوجها ؟ قال : نعم هي المصدقة على نفسها (* ٤) .

ومنها: مارواه محمد بن عبداللهالأشعري قال: قلت للرضا عليه السلام الرجل يتزوج بالمرأة فيقع في قلبه ان لها زوجاً فقال : وما عليه ؟ أرأيت لو سألها البينة كان يجد من يشهد أن ليس لها زوج (* ٥) .

فبمقتضىالدليل يجوز تصديقها وترتيب الاثرعلى قولهافالطلاق وقعصحيحاً بمقتضى الدليل الشرعي ولا دليـل على اعتبار قولها بعد ذلك ولقائل أن يقول : مقتضى القاعـدة التعارض بيـن قولها الاول وقولها الثاني ولا ترجيح للاول على

---

١) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب عقد النكاح وأولياء العقد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب عقد النكاح وأولياء العقد الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٢

٥) الوسائل الباب ١٠ من ابواب المتعة الحديث : ٥

. . . .

الثاني وبعبارة اخرى : نسبة دليل الاعتبار الى كل منهما على السواء فلا وجه للترجيح وشموله لكليهما مرجعه الى التناقض فيلزم التساقط الا أن يتم الأمر بالاجماع والتسالم ويمكن أن يكون المحكم المذكور وترجيح الاول على الثاني مدرك لايحضرني على العجالة والله العالم بحقائق الامور .

وقال في المستمسك (* ١) ـ في شرح قول الماتن في مشابه المقام ـ : «اذ لادليل على سماعها والنصوص المتقدمة لاتشملها» وقال سيدنا الاستاد (* ٢) في شرح قول الماتن ـ : «فان المستفاد من النصوص انما هو اخبارها بالنسبة الى جواز التزويج واما بالنسبة الى ابطال زوجيته محكومة بالصحة ظاهراً فلادليل على حجية اخبارها فيه بل مقتضى كونه اقراراً في حق الغير عدم السماع» انتهى .

اذا عرفت ما تقدم فاعلم انه تارة نقول : بأن الدليل الدال على حجية قولها مختص بالفرد الاول منه ولايشمل المصداق الثاني المعارض لقولها الاول واخرى نقول : بأنه لافرق بين المصداق الاول والمصداق الثاني في كون كل واحد منهما مشمولا لدليل الاعتبار اما على الاول فلا اعتبار للمصداق الثاني بل الاعتبار بالمصداق الاول بلا فرق بين الموارد فلا يكون معتبراً الا المصداق الاول فلا موضوع للتعارض ولكن هذا القول بمراحل عن الواقع اذ لاموجب له ولا مقتضي للتقييد فالحق هو القول بشمول الدليل لكلا المصداقين وعليه نقول: صحة التزويج باستناد قولها صحة ظاهرية مستندة الى قولها ويحكم بالصحة مادام بقاء قولها معتبراً لا أزيد من ذلك وبعد التعارض والتساقط لامجال للاستناد .

وان شئت قلت : كما ان حدوث التزويج يحتاج الى دليل ومدرك كذلك يتوقف

---

١) ج ـ ١٤ ص : ٤٤٣

٢) مستند العروة كتاب النكاح ج ٢ ص ٢٣٩

(مسألة ٣) : لو طلق الغائب زوجته قبل مضي المدة المذكورة فتبين كون الطلاق في طهر لم يجامعها فيه صح[1] وأما اذا طلق الحاضر زوجته غير مستبينة الحمل في طهر المجامعة فتبين كونها حاملا ففي صحة طلاقه اشكال والاحتياط باعادة الطلاق لا يترك[2] وكذا

بقائه على بقاء المستند والمفروض بطلانه بالتعارض .

وبعبارة ثالثة : يتوقف اعتبار قولها الاول على عدم اعتبار القول الثاني وعدمه يتوقف على اعتباره فيدور مصرحاً .

وصفوة القول : ان التعارض يسقط اعتبار قولها الاول فلا مجال للاستناد اليه فبطلان التزويج باعتبار عدم دليل معتبر على كونها خلية فلا مجال لأن يقال : ان اقرارها لا يؤثر في حق الغير فان حق الغير مستند الى قولها فرضاً وقولها ساقط بقاءاً فلا يكون قابلا للاستناد فلاحظ وتأمل لكن الانصاف ان دعوى عدم شمول الدليل لقولها بعد التزويج كما في كلام السيد الحكيم قدس سره ليست جزافية وبعبارة اخرى : لا يفهم من الدليل حجية قول المرأة المزوجة تزويجاً صحيحاً شرعياً بأن تدعي فساد زواجها وان ابيت فلا اقل من عدم الجزم بالاطلاق .

١) اذ المفروض وقوع الطلاق جامعاً للشرائط فيصح .

٢) اذ لو قلنا بأن مجرد الحمل لا يكفي بل يشترط فيه الاستبانة فطلاق الحامل في طهر المواقعة باطل الا مع استبانة الحمل ولا مجال لأن يقال ان العلم طريق الى الواقع والموضوع هو الواقع فيكفي تحققه ولو مع الجهل فان الأحكام الشرعية امور تعبدية وليس لأحد التصرف فيها كما انه لا مجال لأن يقال حيث انه لا تنافي ولا تعارض بين المثبتين فلا تنافي بين الدليل الدال على كون الموضوع الحامل مع الاستبانة وبين الدليل الدال على جعل الموضوع مطلق الحمل اذ التحديد واعطاء الضابط الكلي يدل بالمفهوم على عدم الصحة في غير صورة الاستبانة مضافاً الى

الاشكال فيما اذا وطأها حال الحيض عمداً أوخطأ ثم طلقها بعدأن طهرت من الحيض بل لايبعد فيه البطلان(١)

وإذا طلقها اعتماداً على استصحاب الطهر او استصحاب عدم الدخول صح الطلاق ظاهراً أمـا صحته واقعاً فتابعة لتحقق الشرط

أن الأكتفاء بمجرد الحمل يوجب الغاء موضوعية الأستبانة .

١) لايبعد أن يستفاد من حديث زرارة عـن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال أما طلاق السنة فاذا أراد الرجل أن يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر فاذا خرجت من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين (* ١) انه يشترط الأنتظار بها حتى تطمث وتصير طاهراً من غير جماع في تمام مـدة الأنتظار لأن يكون قيداً فقط لزمان الطهر والأطلاق المنعقد في بقية النصوص يقيد بهذه الرواية كما هو مقتضى تقييد المطلق بالمقيد .

ولكن الأنصاف ان الظاهر من الرواية ان الشرط لصحة الطلاق عدم تحقق الجماع في الطهر ويدل على المدعى بوضوح ما رواه محمد بن مسلم انه سال أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال لأمراته انت على حرام اوبائنة أوبتة اوبرية اوخلية قال : هذا كله ليس بشيء انما الطلاق أن يقول لها في قبل العدة بعد ماتطهر من محيضها قبل أن يجامعها أنت طالق اواعتدي يريد بذلك الطلاق ويشهد على ذلك رجلين عدلين (* ٢) لكن لقائل أن يقول ان الاطلاق المذكور على تقدير تسلمه يقيد بما رواه أبو بصير (* ٣) فان الظاهر من هذه الرواية انه يشترط في صحة

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٤

٢) الوسائل الباب ١٦ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٣

٣) لاحظ الرواية فى (مسألة ١) من فصل فى أقسام الطلاق فى ذيل قوله « ولو كان الرجوع بعقد جديد »

واقعاً[١] .

(مسالة٤) : اذا كانت المرأة مسترابة بأن كانت لاتحيض وهي في سن من تحيض سواء أكان لعارض اتفاقي ام لعادة جارية في أمثالها كما في ايام ارضاعها او في اوائل بلوغها جاز طلاقها في طهرقد جامعها فيه اذا كان قد اعتزلها حتى مضت ثلاثة اشهر فانه اذا طلقها بعد مضي المدة المذكورة صح طلاقها وان كان في طهر المجامعه[٢] .

(مسالة ٥) : يشرط في صحة الطلاق تعيين المطلقة مع تعدد الزوجات[٣] .

الطلاق عدم الوقاع حتى في حال الحيض فلاحظ .

١) كما هو ظاهر فان الصحة الظاهرية مغياة بعدم ظهور الخلاف وبعبارة اخرى الحكم تابع للموضوع الواقعي فلاحظ .

٢) بلاخلاف كما في الجواهر ويدل على المدعى ما رواه الأشعري قال سألت الرضا عليه السلام عن المسترابة من المحيض كيف تطلق ؟ قال تطلق بالشهور (* ١) .

ويؤيد المدعى ما ارسله العطارعن أبي‌عبدالله عليه‌السلام قال سألته عن المرأة يستراب بها ومثلها تحمل ومثلها لاتحمل ولاتحيض وقد واقعها زوجها كيف يطلقها اذا اراد طلاقها ؟ قال ليمسك عنها ثلاثة اشهر ثم يطلقها (* ٢) .

٣) الظاهر انه لااشكال في لزوم التعيين اذلولم يعين فاما يقصد الكلي في

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ١٧

٢) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

. . . .

المعين نظير بيع صاع من الصبرة واما يقصد المرددالمبهم فان قصدالمرددالمبهم فلااشكال في بطلانه لأن المرددالمبهم لاواقع له وان قصد الكلي فيالمعين فلا دليلعلى صحته وقياسه علىبيع الكليقياس مع الفارق لوجود الدليل علىالصحة فيالمقيس عليه مضافا الى أنالظاهر من ادلة الأحكام المترتبة علىالطلاق ترتبها عليه بعد تحققه والحال انه مع عدم التعيين كيف يمكن ترتيبها عليه وترتيبها بعد التعيين لادليل عليه .

وعلى الجملة الأحكام الشرعيته امور تعبديـة وتتوقف على وجود دليل عليها ولا يمكن ترتيبها بمجرد الأمكان الثبوتي والأمكان العقلي ويضاف الى ذلك كله ان اشتراط التعيين يستفاد من بعض النصوص لاحظ مارواه محمد بن مسلم (*١) فانه يستفاد من هذه الرواية ان الطلاق الشرعي منحصر في التعيين .

ان قلت ان الأمام عليه السلام في مقام الجواب ناظر الى كيفية الصيغة لا الى بقية الجهات وذكرالخصوصيات بلحاظ وقوعها في كلام السائل .

قلت هذا خلاف الظاهر فان المستفاد من كلامه ظاهراً وجوب رعايـة هذه الخصوصيات غاية الأمر نعلم من الخارج ان الخطاب الى المطلقة فـي تحقق الطلاق ليس لازماً وأصرح في الدلالة على المدعى ما رواه محمد بن احمد قال كتبت الى أبي الحسن صاحب العسكر عليهالسلام اني تزوجت اربع نسوة ولم اسأل عن اسمائهن ثم اني اردت طلاق احداهن وتزويج امرأة اخرى فكتب عليه السلام أنظر الى علامـة ان كانت بواحدة منهن فتقول اشهدوا ان فلانة التي بها علامة كذا وكذاهي طالق ثم تزوج الأخرى اذا انقضت العدة (* ٢) .

---

١) لاحظ ص : ٣٤٨

٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ٣

فلو كانت له زوجة واحدة فقال زوجتي طالق صح [1] ولو كانت له زوجتان أوزوجات فقال زوجتي طالق فان نوى معينة منها صح وقبل تفسيره [2] وان نوى غير معينة بطل على الاقوى [3].

(مسألة ٦) : يجوز التوكيل في الطلاق من الحاضر والغائب للحاضر والغائب [4]

فالنتيجه انه لوطلق واحدة من زوجاته بلا تعيين يكون طلاقه با طلا ولا دليل على صحة تعيينه بعد الطلاق كما انه لادليل على صحة التعيين بالقرعة وقيام الدليل على التعيين بالقرعة في بعض الموارد لايقتضي الألتزام بهافي المقام كما هو ظاهر لمن يكون خبيراً بالصناعة .

١) الأمر كما أفاده اذلا موجب للفساد .

٢)ان تم المدعى بالأجماع والتسالم فهو والايشكل الجزم بالصحة اذقدتقدم ان المستفاد من حديث ابن مسلم اشتراط التعيين ويضاف الى جميع ذلك انه لوشك في تحقق الطلاق فيما اذا لم يعين يكون مقتضى الأستصحاب بقاء العلقة الزوجية ولامجال لأن يقال يعارضه استصحاب عدم الجعل الزائد وذلك لأنه لاشبهة في تحقق الزوجية الدائمية غاية الأمر الطلاق الشرعي يرفع الزوجية ويقطع تلك العلاقة الثابتة فاذاشك في كون الطلاق الكذائي شرعياً أم لايجري استصحاب الزوجية وعدم ارتفاعها بما يحتمل كونه رافعاً ويكون المقام نظير الشك في تحقق الفسخ وارتفاع الملكية فانا ذكرنا في ذلك المقام ان مقتضى الأستصحاب بقاء الملكية وعدم كون مايشك في كونه رافعاً برافع وكلا المقامين من واد واحد لكن مع ذلك كله ما افاده الماتن تام اذ المفروض لزوم التعيين والمفروض انه عينه في قصده وانشائه كما لوقال هند طالق ولافرق بين قوله هند وقوله زوجتي والله العالم .

٣) كمامر .

٤) بلااشكال ولاكلام وعليه السيرة القطعية مضافاً الى دلالة جملة من النصوص

(مسالة ٧) : الصيغة التى يقع بهـا الطلاق أن يقول : انت طالق وهى طالق أوفلانة طالق(١ .

على المدعى منها ماروا سعيد الأعرج عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن رجل جعل أمر امرأته الى رجل فقال اشهدوا اني قد جعلت أمر فلانة الى فلان فيطلقها أيجوز ذلك للرجل فقال نعم (* ١) .

ومنها مارواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل جعل طلاق امرأته بيد رجلين فطلق أحد هما وأبى الآخر فأبى امير المؤمنين عليه السلام أن يجيز ذلك حتى يجتما جميعا على طلاق (* ٢) .

ومنها مارواه أبو هلال الرازي قال قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجل وكل رجلا يطلق امرأته اذا حاضت وطهرت وخرج الرجل فبداله فأشهد انه قد ابطل ما كان أمره به وأنه قد بداله في ذلك قال فليعلم اهله وليعلم الوكيل (* ٣) .

ومنها ما رواه مسمع عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل جعل طلاق امرأته بيد رجلين فطلق احدهما وأبي الآخـر فابى علي عليه السلام أن يجيز ذلك حتى يجتمها على الطلاق جميعاً (* ٤) .

وأما حديث زراره عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاتجوز الوكالة في الطلاق (* ٥) فضعيف سنداً مضافاً انه حملت الرواية على بعض المحامل .

١) النصوص الواردة في المقام مختلفة فمنها مارواه ابن سماعة قال : ليس الطلاق الاكمـا روى بكير بن أعين أن يقول لها وهي طاهر من غير جماع : أنت

---

١) الوسائل الباب ٣٩ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

طالق ويشهد شاهدي عدل وكل ما سوى ذلـك فهي ملغى (* ١) وهذه الرواية ضعيفة سنداً .

ومنها : مارواه ابن سنان عن أبى عبدالله عليه السلام قال : يرسل اليهافيقول الرسول : اعتدي فان فلاناً قد فارقك قال ابن سماعة : وانما معنى قول الرسول : اعتدي فان فلاناً قد فارقك يعنى الطلاق انـه لاتكون فرقة الا بطلاق (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة سنداً أيضاً .

ومنها : مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : الطلاق للعدة ان يطلق الرجل امرأته عند كل طهر يرسل اليها أن اعتدي فان فلاناً قد طلقك قال : وهو أملك برجعتها مالم تنقض عدتها (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة سنداً أيضاً .

ومنها : مارواه السكوني عـن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام في الرجل يقال له : أطلقت امرأتك ؟ فيقول : نعم قال : قال : قد طلقها حينئذ (* ٤) وهذه الرواية ضعيفة سنداً أيضاً .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم (* ٥) ولا يبعد أن تكون هذه الرواية تامة سنداً والمستفاد منها جواز الطلاق باحد اللفظين المذكورين .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الطلاق أن يقول لها: اعتدي أو يقول لها : أنت طالق (* ٦) وهذه الرواية تامـة سندا ومفادها كمفاد

---

١) الوسائل الباب ١٦ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

٥) لاحظ ص : ٣٤٨

٦) الوسائل الباب ١٦ من ابواب مقدمات الطلاق الحديث : ٤

. . . .

سابقتها .

ومنها : ما رواه حسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الطلاق أن يقول الرجل لامرأته اختاري فان اختارت نفسها فقد بانت منه وان اختارت زوجها فليس بشيىء أو يقول : أنت طالق فأي ذلك فعل فقد حرمت عليه (* ١) وهذه الرواية تامه سنداً .

والمستفاد منها جواز اجراء الطلاق بأحدى الصيغتين فالنتيجة انه لا اشكال نصاً وفتوى في أنه يقع الطلاق بلفظ طالق فان النصوص الواردة في المقام تدل على كفاية هذا اللفظ بل وتدل على الانحصار فلايجوز الطلاق الا بهذه المادة المتهيئة بهذه الهيئة الخاصة اذا كان الطلاق بهذه المادة غاية الامر لايلزم اجرائه بهذه الصيغة على نحو الخطاب كما في النصوص للقطع بجواز الطلاق على غير نحو الخطاب وفي غياب الزوجة بل وبدون اطلاعها وهل يكفي في الطلاق قول الزوج اعتدي كما دلت على جوازه النصوص الواردة في المقام مقتضى هذه النصوص جوازه فلابد من دليل معتبر يدل على المنع وما يمكن أن يذكر في هذا المقام او ذكر وجوه :

الوجه الأول : ان المشهور اعرضوا عن هذه النصوص ولم يعملوا بها . وفيه اولا ان اعراض المشهور لايوجب رفع اليد عن النص المعتبر وثانياً انهم لم يعرضوا عن هذه النصوص بل انهم لم يعملوا بهذه الفقرة الواردة فيها الا أن يقال انه يصدق الاعراض عن هذه الجملة وبعبارة اخرى ليس الاعراض الا عدم العمل بالرواية .

الوجه الثاني : ان لفظ اعتدي من غير تقدم قول الزوج أنت طالق لامعنى له لأنه لها ان تسئل من أي شيىء أعتد وعليه يتعين أن يكون المراد ان لفظ اعتدي انما

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

ولي وقوعه بمثل: طلقت فلانة أوطلقتك أو انت مطلقة أوفلانة مطلقة اشكال بل الاظهر البطلان[١] ولايقع با لكتابة[٢]

يعتبر اذا تقدم قوله انت طالق وفيه : انهاذا قصد الرجل بهذه الكلمة الطلاق يتحقق الطلاق ويصح أن يجيب اعتدي من الطلاق الذي اوقعته بهذه الكلمة وجعلها الشارع ماضية فلا اشكال من هذه الناحية أيضاً .

الوجه الثالث : انه يحتمل ارادة معنى الواو من أو على أن يكون المراد ان الطلاق يتحقق بقوله أنت طالق وقوله بعد او اعتدي يراد منه ما يتفرع على الطلاق من العدة وفيه : انه خلاف الظاهر لايصار اليه الا مع القرينة والمفروض عدمها.

الرجه الرابع : حمل هذه النصوص على التقية لموافقتها لمذهب العامة وفيه ان مجرد موافقة خبر مع العامة لايقتضي حمله على التقية بل الحمل عليها في مقام التعارض وترجيح المخالف على الموافق في مقام التعارض والترجيح على ما هو المشهور عندهم وفي المقام ليس الأمر كذلك فعليه لابد من اتمام الأمر بالتسالم وتحقق السيرة على ايقاعه بقوله انت أو هي طالق ومما ذكرنا يظهر الحال في جواز ايقاعه بقول الزوج لزوجته اختاري الذي دل على جواز ايقاعه حديث حسن بن زياد (* ١) .

١) قد تقدم آنفاً عدم وقوعه بهذه الصيغ ولابد أن يكون بلفظ طالق .

٢) مقتضى النصوص الواردة في المقام الحاصرة جواز ايقاعه بصيغة خاصة عدم جواز ايقاعه بالكتابة مضافاً الى قوله عليه السلام انما يحل الكلام ويحرم الكلام (* ٢) .

ويضاف الى ذلك مارواه زرارة قال: سألته عن رجل كتب الى امرأته بطلاقها

---

١) لاحظ ص : ٣٥٤

٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب احكام العقود الحديث : ٤

والاشارة للقادر على النطق[١] ويقع بهما للعاجز عنه[٢] ولو خير

أو كتب بعتق مملوكه ولم ينطق به لسانه قال : ليس بشييء حتى ينطق به (* ١) .

ومارواه أيضاً قال : قلت لأبي جعفر عليه السلام رجل كتب بطلاق امرأته أو بعتق غلامه ثم بداله فمحاه قال : ليس ذلك بطلاق ولاعتاق حتى يتكلم به (*٢) فان هذين الحديثين يدلان بوضوح على المدعى .

لكن يعارض النصوص المشار اليها ما رواه الثمالي قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال لرجل: اكتب يافلان الى امرأتي بطلاقها أو اكتب الى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقاً أو عتقاً ؟ قال : لايكون طلاقاً ولا عتقاً حتى ينطق به لسانه أو يخطه بيده وهو يريد الطلاق أوالعتق ويكون ذلك منه بالاهلة والشهود يكون غائباً عن اهله (* ٣) وحيث ان الحكم المذكور مختص بالغائب لابد من تخصيص بقية النصوص بهـذه الرواية الا أن يقوم الاجماع والتسالم على خلافها والله العالم .

١) قولاواحداًكما في الجواهروتدل على المدعىالنصوصالدالة علىالحصر فلاحظ .

٢) قال في الجواهر ـ في هذا المقـام ـ : « وذلك لأنه لاخلاف ولا اشـكال في أنه يقع طلاق الأخرس وعقده وايقاعه بالاشارةالدالة على ذلك على نحوغيره من مقاصده » الىآخركلامه رفع في علو مقامه .

ويدل على المدعى مارواه البزنطي انه سأل ابا الحسن الرضا عليه السلامعن الرجل تكون عنده المرأة يصمت ولا يتكلم قال : أخرس هـو قلت : نعم ويعلم منه بغض لأمرأته وكراهة لهـا أيجوز ان يطلق عنه وليه ؟ قال : لاولكـن يكتب

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٤ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١ و٢

٣) الوسائل الباب ١٤ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٣

زوجته وقصد تفويض الطلاق اليهـا فاختارت نفسها بقصد الطلاق قيل يقع الطلاق رجعيا وقيل لايقع اصلا وهو الاقوى (١)

ويشهد على ذلك ، قلت : فانه لايكتب ولا يسمع كيف يطلقها ؟ قال بالذي يعرف به من أفعاله مثل ما ذكرت من كراهته وبغضه لها (* ١) .

فان المستفاد من هذه الرواية ان من لايقدر على التكلم يجوز أن يطلق بالكتابة أو الاشارة التـي تفيد المقصود ولكن لايبعد أن يستفاد من الحديث انه مع امكان الكتابة لاتصل النوبة الى الاشارة فـان مقتضى قوله عليه السلام « ولكن يكتب » تعيين الكتابة غاية الأمر يفهم من الذيل كفاية الاشارة المفهمة في صورة عدم امكان الكتابة ولعل ابن ادريس قـدس سره ناظر الى هذا الوجه حيث قدم الكتابة على الاشارة على ما نقل عنه والله العالم .

١) والقائل ابن أبي عقيل على مافي الجواهر ويمكن الاستدلال على المدعى ببعض النصوص لاحظ مارواه حسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : الطلاق أن يقول الرجل لامرأته : اختاري فـان اختارت نفسها فقد بانت منه وهو خاطب مـن الخطاب وان اختارت زوجها فليس بشيء أو يقول انت طالق فأي ذلك فعل فقد حرمت عليه ولا يكون طلاق ولا خلع ولا مباراة ولا تخيير الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين (* ٢) .

وقريب منه ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يخير امرأته او أباها أو أخاها أو وليها فقال : كلهم بمنزلة واحدة اذا رضيت (* ٣) وما رواه

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٤١ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١٥

٣) نفس المصدر الحديث : ١٦

. . . .

الفضيل بن يسار قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قال لامرأته : قدجعلت الخيار اليك فاختارت نفسها قبل أن تقوم قال : يجوز ذلك عليه فقلت فلها متعة ؟ قال نعم . قلت فلها ميراث ان مات الزوج قبل أن تنقضي عدتها قال : نعم وان ماتت هي ورثها الزوج (* ١) .

وقد وردت عدة روايات اخر في الباب المشار اليه تدل على المدعى وكلها ضعيفة سنداً وكيف كان لامجال للعمل بهذه النصوص للتسالم على خلافها وقال في الجواهر « وعلى كل حال فهو من الأقوال النادرة المهجورة نحو ما سمعته من القول بوقوعه بقول اعتدي أو نحوه من الكتايات » .

وتؤيد المدعى جملة من النصوص الدالة على عدم صحة الطلاق بالنحو المزبور منها مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن الخيار فقال وما هو وما ذاك انما ذاك شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله (* ٢) .

ومنها : مارواه أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل اذا خير امرأته قال : انما الخيرة لنا ليس لأحد وانما خير رسول الله صلى الله عليه وآله لمكان عائشة فاخترن الله ورسوله ولم يكن لهن أن يخترن غير رسول الله صلى الله عليه وآله (* ٣) .

ومنها : مارواه عيص بن قاسم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل خير امرأته فاختارت نفسها بانت منه ؟ قال : لا انما هذا شيىء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصه امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن وهو قول الله عزوجل : قل لأزواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٧

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ١ و٢

ولو قيل له هل طلقت زوجتك فلانة ؟ فقال : نعم ، بقصد انشاء الطلاق قيل يقع الطلاق بذلك وقيل لا وهو الاقوى [1] .

واسرحكن سراحاً جميلا (* ١) .

ومنها : مارواه هارون « مروان » بن مسلم عن بعض اصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له : ما تقول في رجل جعل أمر امرأته بيدها ؟ قال: فقال لي : ولى الأمر من ليس اهله وخالف السنة ولم يجز النكاح (* ٢) .

ومنها : مارواه ابراهيم بن محرز قال : سأل رجل أبا عبدالله عليه السلام وانا عنده فقال : رجل قال لامرأته : أمرك بيدك قال: أنى يكون هذا والله يقول الرجال قوامون على النساء ، ليس هذا بشيىء (* ٣) .

ومنها : ما في المقنع قال : روي ما للناس والتخيير انما ذلك شيىء خص الله به نبيه صلى الله عليه وآله (* ٤) .

ومنها : مارواه علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال : سألته عن رجل قال لامرأته : انـي احببت أن تبيني فلم يقل شيئاً حتى افترقا ما عليه ؟ قال : ليس عليه شيىء وهي امرأته (* ٥) .

١) يظهر من الجواهر ان الشيخ قدس سره وبعض اتباعه والمحقق قدس سره قائلون بوقوعه به ومستندهم حديث السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام في الرجل يقال له : أطلقت امرأتك ؟ فيقول : نعم قال : قال قد طلقها حينئذ (* ٦) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٥ و٦

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ١٨ و١٩

٦) الوسائل الباب ١٦ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٦

(مسالة ٨) : يشترط في صحة الطلاق عدم تعليقه على الشرط المحتمل الحصول أو الصفة المعلومة الحصول متأخراً فلو قال : اذا جاء زيد فانت طالق أواذا طلعت الشمس فانت طالق بطل[١]

نعم اذا كان الشرط المحتمل الحصول مقوماً لصحة الطلاق كما اذا قال ان كنت زوجتي فأنت طالق[٢] او كانت الصفة المعلومة الحصول غير متأخرة كما اذا اشار الى يده وقال ان كانت هذه يدي فأنت طالق صح[٣] ويشترط ايضاً في صحه الطلاق سماع رجلين عدلين[٤] ولا يعتبر معرفة المرأة بعينها بحيث تصح الشهادة عليها فلو قال:

وهذه الرواية ضعيفة سنداً وغير قابلة للاستناد فلا تقاوم النصوص الدالة على حصر الصيغة في قوله انت طالق أو هي أو غيرهما .

١) ادعي عليه الأجماع ومقتضى النصوص الواردة في المقام هو البطلان اذ الظاهر منهـا تحقق الطلاق بانشاء الصيغة فلا يتأخر عن الانشاء لاحـظ مارواه حسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الطلاق أن يقـول الرجل لامرأته اختاري فـان اختارت نفسها فقـد بانت منه وان اختارت زوجها فليس بشيىء أو يقول : أنت طالق فأي ذلك فعل فقد حرمت عليه (* ١) فان الظاهر بل الصريح في هذه الرواية تحقق الطلاق بانشائه ولا يتوقف على شيىء آخر فلا مجال لتعليقه على أمر متأخر .

٢) كما هو ظاهر فان مثله لاينافي النصوص ولايكون خلافاً للاجماع .

٣) الكلام فيه هو الكلام فلاحظ .

٤) بلا اشكال ولا خلاف كمافي الجواهر وادعى في الجواهر الاجماع بقسميه

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

زوجتي هند طالق بمسمع الشاهدين صحوان لم يكونا يعرفان هنداً بعينها[1]

عليه ويدل عليه من الكتاب قوله تعالى او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي عدل منكم (* ١) وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه احمد بن محمد قال : سألت اباالحسن عليه السلام عن رجل طلق امرأته بعد ما غشيها بشهادة عدلين قال : ليس هذا طلاقاً قلت : فكيف طلاق السنة فقال يطلقها اذا طهرت من حيضها قبل أن يغشيها بشاهدين عدلين كما قال الله عزوجل فـي كتابه فان خالف ذلك رد الى كتاب الله قلت: فان طلق على طهر من غيرجماع بشاهد وامرأتين قال: لاتجوز شهادة النساء في الطلاق الحديث (* ٢) .

١) ربما يقال ــ كما عن سيد المدارك ــ : لابد في الشهادة على الطلاق العلم بالمطلقة بوجه واستدل لهذا القول بحديثين احدهما مارواه محمد بن احمد بن مطهر قال : كتبت الى أبي الحسن صاحب العسكر عليه السلام اني تزوجت اربع نسوة ولم أسأل عن أسمائهن ثم اني أردت طلاق احداهن وتزويج امرأة اخرى فكتب عليه السلام انظر الى علامة ان كانت بواحدة منهن فتقول اشهدوا ان فلانة التي بها علامة كذا وكذا هي طالق ثم تزوج الأخرى اذا انقضت العدة (* ٣) ومحمد بن احمد بن مطهر لم يوثق فلا اعتبار بحديثه .

ثانيهما : مارواه حمران عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايكون خلع ولا تخيير ولا مباراة الا على طهر من المرأة مـن غير جماع وشاهدين يعرفان الرجل ويريان المرأة ويحضران التخيير واقرار المرأة أنها على طهر من غير جماع يوم

---

١) الطلاق/٢

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٣ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ٣

. . . .

خيرها (* ١) .

وهذه الرواية ضعيفة ببنان بـن محمد فالحديثان غير قابلين للاستناد بهما في الحكم الشرعي مضافاً الى أن مقتضى اطلاق النصوص المتقدمة عدم الاشتراط بل يكفي مجرد الشهادة على الطلاق ومن النصوص التي تدل بوضوح على المدعى حديث البزنطي قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل كانت له امرأة طهرت من محيضها فجاء الى جماعة فقال : فلانة طالق يقع عليها الطلاق ولم يقل أشهدوا قال : نعم (* ٢) .

وحديـث صفوان عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : سئل عـن رجل طهرت امرأته من حيضها فقال فلانة طالق وقوم يسمعون كلامه ولم يقل لهم أشهدوا أيقع الطلاق عليها ؟ قال : نعم هذه شهادة (* ٣) .

فان الحديثين يدلان بوضوح على عدم الاشتراط حيث ان المطلق لم يطلب منهم الشهادة بل طلق والحال انهم يسمعون كلامه اضف الى جميع ذلك مارواه المرادي قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج أربع نسوة في عقدة واحدة أو قال في مجلس واحد ومهورهن مختلفة قال: جائز له ولهن قلت : أرأيت ان هو خرج الى بعض البلدان فطلق واحدة من الأربع وأشهد على طلاقها قوماً من اهل تلك البلاد وهم لايعرفون المرأة ثم تزوج امرأة من اهـل تلك البلاد بعد انقضاء عدة المطلقة ثم مات بعد ما دخل بها كيف يقسم ميراثه ؟ قال : ان كان لـه ولد فان للمرأة التي تزوجها اخيراً من اهل تلك البلاد ربع ثمن ماترك وان عرفت

---

١) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٢

٢ و٣) الوسائل الباب ٢١ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١ و٢

. . . .

التي طلقت من الأربع بعينها ونسبها فلاشيىء لها من الميراث وعليها العدة (*١).

فانه صرح في هذه الرواية بعدم معرفة الشاهدين المرئة ومع ذلك حكم بصحة الطلاق ويضاف الى جميع ذلك السيرة الجارية بين المتشرعة على الطلاق بلا ملاحظة معرفة الشاهدين للمرئة فالحق ما أفاده في المتن .

بقي شيىء وهو انه يظهر من بعض النصوص عدم اعتبار العدالة في الشاهدين لاحظ حديث البزنطي قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل طلق امرأته الى أن قال قلت : فان أشهد رجلين ناصبيين على الطلاق أيكون طلاقاً ؟ فقال : من ولد على الفطرة اجيزت شهادته على الطلاق بعد أن يعرف منه خير (* ٢) .

وحديث ابن المغيرة قال : قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام : رجل طلق امرأته وأشهد شاهدين ناصبيين قال : كل من ولد على الفطرة وعرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته (* ٣) .

ويستفاد من حديث ابن المغيرة ان من ولد على الفطرة وعرف بالصلاح تكون شهادته نافذة جايزة وهذه الرواية لاتنافي اشتراط العدالة اذ حسن الظاهر كاشف عن العدالة وبعبارة اخرى : اذا عرف احد بالصلاح في نفسه على الاطلاق يكون عادلا بل يمكن أن يقال: ان المستفاد من الحديث اشتراط معرفة الشخص بالصلاح على الاطلاق فلا يكون الحديث ناظراً الى مقام الاثبات بل ناظر الى مقام الثبوت والفاسق لايكون صالحاً كما هو ظاهر .

وأما حديث البزنطي فلا يمكن العمل به فانه كيف يمكن العمل به والاكتفاء

---

١) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٤١ من ابواب الشهادات الحديث : ٥

بل وان اعتقدا غيرها[١] ولو طلقها وكيل الزوج لـم تكف شهـادة الزوج ولاشهادته[٢] وتكفي شهادة الوكيل على التوكيل عن الزوج في انشاء الطلاق[٣].

فصل في اقسام الطلاق

وهو قسمان: بدعة وسنة[٤] فالاول: طلاق الحائض الحائل أو النفساء حال حضور الزوج مع امكان معرفة حالها أو مع غيبته كذلك أو قبل المدة المعتبرة والطلاق في طهر المواقعة مع عـدم الياس والصغير والحمل وطلاق المسترابه قبل انتهاء ثلاثة اشهر وطلاق الثلاث اما مرسلا بأن يقـول هي طالق ثلاثاً واما ولاء بأن يقول هى طالق هى طالق هي طالق[٥] والكل باطل[٦] عدا طلاق الثلاث فان

بشهادة الفاسق والحال انه صرح في قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم .

١) للاطلاق فان مقتضى اطلاق النصوص ما أفاده فلاحظ .

٢) فان الظاهر مـن الادلة انه لابد أن يكون الشاهدان غير المطلق فلا تكفي شهادة الزوج لأنـه المطلق كما انه لاتكفي شهادة الوكيل حيث انه وجود تنزيلي للمطلق .

٣) كما هو ظاهر لأنه لايكون مطلقاً على مـا هو المفروض في المتن فتكفي شهادته كبقية الشهود .

٤) قال المحقق قدس سره في الشرايع « ولفظه يقع على البدعة والسنة » .

٥) فانه لااشكال عند الأصحاب في بطلانه فالاتيان بـه بما انه مشروع بدعة ولذا تسمى بالبدعي .

٦) بلا كلام والتعرض لأدلة البطلان موكول الى محالها .

فيه تصح واحدة ويبطل الزائد(١)

١) ربما يفصل في الطلاق الثلاث بين الصورتين فيحكم في صورة الارسال بالبطلان وفي الصورة الاخرى بصحة واحدة منها ومقتضى اطلاق جملة من النصوص صحة الواحدة بلافرق بين الصورتين منها ما روي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الطلاق ثلاثاً في غيرعدة ان كانت على طهر فواحدة وان لم تكن على طهر فليس بشيء (* ١) .

ومنها : مارواه زرارة عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عن رجل طلق امرأته في مجلس واحد وهي طاهر قال : هي واحدة (* ٢) .

ومنها : مارواه أيضاً عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلاثاً قال : هي واحدة (* ٣) .

ومنها : ما رواه شهاب بن عبدربه عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال قلت فطلقها ثلاثاًفي مقعد قال: ترد الى السنة فاذا مضت ثلاثة اشهر أو ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة (* ٤) .

ومنها : مارواه عمرو بن البراء قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام ان اصحابنا يقولون : ان الرجل اذا طلق امرأته مرة او مائة مرة فانما هي واحدة وقدكان يبلغنا عنك وعن آبائك أنهم كانوا يقولون : اذا طلق مرة أو مائة مرة فانما هي واحدة ، فقال هو كما بلغكم (* ٥) .

ومنها : مارواه زرارة عن احدهما عليهما السلام في التي تطلق في حال طهر

---

١) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١

٢ و٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣ و٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٧

. . . .

في مجلس ثلاثاً قال : هي واحدة (* ١) .

ومنها : مارواه بكير بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان طلقهاللعدة اكثر من واحدة فليس الفضل على الواحدة بطلاق (* ٢) .

ومنها : ماروواه أبو محمد الوابشي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ولى امرأته رجلا وأمره أن يطلقها على السنة فطلقها ثلاثاً في مقعد واحد قال : يرد الى السنة فاذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء ؟ فقد بانت بواحدة (* ٣) .

ومنها : ماروواه اسماعيل بن عبدالخالق قال : سمعت أبـا الحسن عليه السلام وهو يقول طلق عبدالله بن عمر امرأته ثلاثاً فجعلها رسول الله صلى الله عليه وآله واحدة فردها الى الكتاب والسنة (* ٤) .

بل صرح بصحة الطلاق في حديث الصير في عن جعفر عن أبيه ان علياً عليه السلام كان يقول : اذا طلق الرجل المرأة قبل أن يدخل بها ثلاثاً في كلمة واحدة فقد بانـت منه ولا ميراث بينهما ولا رجعة ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وان قال هي طالق هي طالق فقد بانت منه بالأولى وهو خاطب من الخطاب ان شائت نكحته نكاحاً جديداً وان شاءت لم تفعل (* ٥) ولكن الحديث ضعيف سنداً .

وربمايقال: ان النصوص المشار اليهالاتفي بالمقصود اذ ذكر فيها في مجلس واحد أو مقعد واحد والمرسلة لايتصور فيهاتعدد المجلس فيفهم ان المرادالصورة الاخرى .

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ١١ و١٢

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ١٣ و١٨

٥) نفس المصدر الحديث : ١٥

. . . .

ويمكن أن يجاب عن هذا الاشكال بأن الاطلاق عبارة عن رفض القيود واطلاق النصوص يشمل كلا الفردين ويكفي لتصحيح التعبير المذكور قابلية احدالقسمين لتعدد المجلس مضافاً الى أنه ليس في بعـض نصوص الباب هذا التعبير وفيـه الكفاية لاحظ ماروي عن أبي جعفر عليه السلام (*١) .

ويظهر من بعض النصوص بطلان المرسلة لاحظ مارواه علي بن اسماعيل قال كتب عبدالله بن محمد الى أبي الحسن عليه السلام روى أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته ثلاثاً بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه يلزمه تطليقة واحدة فوقع بخطه : أخطأ على أبي عبدالله عليه السلام انه لايلزم الطلاق ويرد الى الكتاب والسنة ان شاء الله (* ٢) .

وهذه الرواية ضعيفة بضعف اسناد الشيخ الى علي بن اسماعيل ويظهر من بعض النصوص بطلان الطلاق الثلاث فـي مجلس واحد مطلقاً منها مارواه الفضل بن شاذان عـن الرضا عليه السلام في كتابه الى المأمون قال : واذا طلقت المرأة بعد العدة ثلاث مرات لم تحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره قال: وقال أمير المؤمنين عليه السلام : اتقـوا تزويج المطلقات ثلاثاً في موضع واحـد فانهن ذوات أزواج (* ٣) .

ومنها : مارواه صفوان الجمال عن أبي عبدالله عليه السلام ان رجلا قال له : اني طلقت امرأتي ثلاثاً في مجلس قال : ليس بشيىء ثم قال : أما تقرء كتاب الله: يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن الى قوله : « لعل الله يحدث بعـد ذلك أمراً » ثـم قال : كلما خالف كتاب الله والسنة فهو يرد الـى كتاب الله

---

١) لاحظ ص : ٣٦٦

٢) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث : ١٩

٣) نفس المصدر الحديث : ٢٤

(مسألة ١) : اذا طلق المخالف زوجته طلاقاً بدعياً جاز لنـا تزويجها الزاماً له بما الزم به نفسه[١]

والسنة (* ١) .

ومنهـا : مارواه موسى بـن أشيم قال : دخلت على أبي عبدالله عليه السلام فسألته عن رجل طلق امرأته ثلاثاً في مجلس فقال ليس بشيىء (* ٢) وهذه النصوص ضعيفة سنداً .

١) يمكن الاستدلال على المدعى بجملة من النصوص منهـا مارواه ابراهيم بن محمد الهمداني قال : كتبت الى أبي جعفر الثاني عليه السلام مع بعض اصحابنا فاتاني الجواب بخطه : فهمت ما ذكرت من أمر ابنتك وزوجها (الى أن قال :) ومن حنثه بطلاقها غير مرة فانظر فان كان ممن يتولانا ويقول بقولنا فلا طلاق عليه لأنه لم يأت أمراً جهله وان كان ممن لايتولانا ولا يقول بقولنا فاختلعها منه فانه انما نوى الفراق بعينه (* ٣) .

ومنها : مارواه عبدالرحمن البصري عن أبي عبدالله عليه السلام قال قلت له امرأة طلقت على غير السنة فقال يتزوج هذه المرأة لاتترك بغير زوج (* ٤) .

ومنها : مارواه عبدالله بـن سنان قال : سألته عن رجل طلق امرأته لغير عدة ثم امسك عنهـا حتى انقضت عدتها هل يصلح لي أن أتزوجها قال : نعم لاتترك المرأة بغير زوج (* ٥) .

ومنها : مارواه عبدالأعلى عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٢٥ و٢٨

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث: ١ و٣ و٤

ولو طلقها ثلاثاً بانت منه حتى تنكح زوجاً غيره فلايجوز له مراجعتها[1]

يطلق امرأته ثلاثاً قال : ان كان مستخفاً بالطلاق ألزمته ذلك (* ١) .

ومنها : مرسل الصدوق قال : وقال عليه السلام من كان يدين بدين قوم لزمته احكامهم (* ٢) ورواه بسنده عن الرضا عليه السلام أيضاً .

ومنها : مارواه عبدالله بن طاوس قال : قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام ان لي ابن أخ زوجته ابنتي وهو يشرب الشراب ويكثر ذكر الطلاق فقال : ان كان من اخوانك فلا شيء عليه وان كان من هؤلاء فابنها منه فانه عنى الفراق قال : قلت: أليس قد روي عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال : اياكم والمطلقات ثلاثاً في مجلس فانهن ذوات الأزواج فقال ذلك من اخوانكم لا من هؤلاء انه من دان بدين قوم لزمته احكامهم (*٣) .

ومنها : مارواه أبو العباس البقباق قال : دخلت على أبي عبدالله عليه السلام فقال لي : اروعني ان من طلق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد فقد بانت منه (* ٤) مضافاً الى أن قاعدة الالزام معروفة عندهم بل لايبعد أن تكون متسالماً عليها.

١) لاحظ ما رواه الهمداني (* ٥) فان المستفاد من هذه الروايه ان طلاقه وان كان على غير الطريق الشرعي لكن يلزم بطلاقه فاذا طلق ثلاثاً في مجلس واحد بانت منه حتى تنكح زوجاً غيره لكن الحديث ضعيف سنداً نعم يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه البقباق (* ٦) وهذه الرواية ضعيفة أيضاً الا أن يقال : ان

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٧ و١٠

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ١١ و٨

٥) لاحظ ص : ٣٦٨

٦) مر آنفاً

نعم اذا تبصر جرى عليه حكم المتبصر[١]

الثاني قسمان بائن ورجعي[٢] فالاول طلاق اليائسة[٣]

الصحة مقتضى قاعدة الالزام واتمام هذه القاعدة مشكل لعدم الدليل المعتبر عليها الا أن يتم المدعى بالاجماع والتسالم والله العالم .

١) لتغير الموضوع وكل حكم تابع لموضوع نفسه .

٢) الطلاق الباين مالا يجوز للزوج الرجوع بها والرجعي ما يجوز له الرجوع .

٣) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم قال : سمعت أباجعفر عليه السلام يقول في التي قد يئست من المحيض : يطلقها زوجها قال : قد بانت منه ولا عدة عليها (* ١) .

ومنها : ماروواه عبدالرحمن بن الحجاج قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : ثلاث يتزوجن على كل حال : التي قد يئست من المحيض ومثلها لاتحيض قلت:ومتى تكون كذلك ، قال: اذا بلغت ستين سنة فقديئست من المحيض ومثلها لاتحيض (* ٢) .

ومنها : مارواه حماد بن عثمان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن التي قديئست من المحيض والتي لايحيض مثلها قال : ليس لها عدة (* ٣) ومنها مارواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في الرجل يطلق الصبية التي لم تبلغ ولايحمل مثلها وقد كان دخل بها والمرأة التي قديئست من المحيض وارتفع حيضها فلايلد مثلهاقال: ليس عليهما عدة وان دخل بهما(*٤)

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب العدد الحديث : ١ و٥

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب العدد الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

والصغيرة غير البالغة تسعاً[1] وغير المدخول بها[2] ولو دبراً[3]

١) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه حماد بن عثمان (*١)

٢) تدل عليه جملة من النصوص منها : مارواه جميل عن بعض اصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلقت المرأة التي لم يدخل بها بانت منه بتطليقة واحدة (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل اذا طلق امرأته ولم يدخل بها فقال: قد بانت منه وتزوج ان شاءت من ساعتها (*٣) ومنها : مارواه زرارة عن احدهما عليهما السلام في رجل تزوج امرأة بكراً ثم طلقها قبل أن يدخل بها ثلاث تطليقات كل شهر تطليقة قال : بانت منه في التطليقة الاولى واثنتان فضل الحديث (* ٤) .

٣) قال في الجواهر في هذا المقام: « فانه معتبر كالقبل لصدق المس والادخال والدخول والمواقعة والتقاء الختانين ان فسر بالتحاذي وامكان سبق المني فيه الى الرحم وكونه احد المأتيين » (* ٥) انتهى .

ويدل على المدعى مارواه حفص بن سوقه عمن اخبره قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يأتي اهله من خلفها قال هو احد المأتيين فيه الغسل (* ٦).

وفي الكل اشكال أما المس فالمراد به المس الخاص وارادة الجامع منه اول الكلام وأما مجرد صدق الأدخال والدخول فلا يترتب عليه الحكم كما هو ظاهر

---

١) لاحظ ص : ٣٧٠

٢ و٣) الوسائل الباب ١ من ابواب العدد الحديث : ٥ و٦

٤) نفس المصدر الحديث : ٢

٥) الجواهر ج ٣٢ ص :١٢٠

٦) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الجنابة الحديث : ١

والمختلعة والمباراة (١) مع استمرار الزوجة على البذل (٢) والمطلقة ثلاثاً بينها رجعتان (٣)

فان الدخول المعهود موضوع الحكم والاطلاق ليس مراداً والمواقعة منصرفة الى المتعارف منها لاأقول الفرد غير المتعارف ينصرف عنه الاطلاق بل اقول الظهور العرفي من اللفظ هوالوقاع المتعارف والعرف ببابك ولااقل من الشك في الاطلاق وصدق الالتقاء يتوقف على التفسير المذكور الذي لايصلح وامكان سبق المني لايوجب الالتزام بالحكم الشرعي وأما الرواية فيرد على الاستدلال بها أولا أنها ضعيفة سنداً بالارسال وثانياً يعارضها مرفوع بعض الكوفيين الى أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يأتي المرأة في دبرها وهي صائمة قال : لاينقض صومها وليس عليها غسل (* ١) والشيخ قدس سره ـ على حسب نقل صاحب الوسائل ـ حمل الحديث الأول على التقية .

١) لاحظ مارواه ابن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الخلع والمباراة تطليقه بائن وهو خاطب من الخطاب (* ٢) .

٢) اذ مع رجوعها في البذل ينقلب الطلاق البائن الى الرجعي .

٣) لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال :وأماطلاق العدة الذي قال الله عزوجل : فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة فاذا أراد الرجل منكم أن يطلق امرأته طلاق العدة فلينتظر بها حتى تحيض وتخرج من حيضها ثم يطلقها تطليقة من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين ويراجعها من يومه ذلك ان أحب أو بعد ذلك بأيام قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض فاذاحاضت وخرجت من حيضها طلقها تطليقة اخرى من غيرجماع يشهد على ذلك

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب العدد الحديث : ١

ولو كان الرجوع بعقد جديد ان كانت حرة [1]

ثم يراجعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه الى أن تحيض الحيضة الثالثة فاذا خرجت من حيضتها الثالثة طلقها التطليقة بغير جماع ويشهد على ذلك : فاذا فعل ذلك فقدبانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره (* ١) .

١) لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن طلاق السنة فقال طلاق السنة اذا أراد الرجل أن يطلق امرأته يدعها ان كان قد دخل بها حتى تحيض ثم تطهر فاذا طهرت طلقها واحدة بشهادة شاهدين ثم يتركها حتى تعتد ثلاثة قروء فاذامضى ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة وحلت للازواج وكان زوجها خاطباً من الخطاب ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تفعل فان تزوجها بمهر جديد كانت عنده على اثنتين باقيتين وقد مضت الواحدة فان هو طلقها واحدة اخرى على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ثم تركها حتى تمضي أقراؤها فاذا مضت أقراؤها من قبل أن يراجعها فقد بانت منه باثنتين وملكت أمرها وحلت للازواج وكان زوجها خاطباً من الخطاب ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تفعل فان هو تزوجها تزويجاً جديداً بمهر جديد كانت معه بواحدة باقية وقد مضت ثنتان فان أراده أن يطلقها طلاقاً لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره تركها حتى اذا حاضت وطهرت أشهد على طلاقها تطليقة واحدة ثم لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره (*٢)

ولاحظ ماروواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة طلقها زوجها ثلاثاً قبل أن يدخل بها قال : لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ٣ من أبواب اقسام الطلاق الحديث : ٣

والمطلقة طلقتين بينهما رجعة ولو بعقد جديد ان كانت امة(١)

والثاني : ماعدا ذلك ويجوز للزوج الرجوع فيه أثناء العدة(٢)

---

١) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أمة طلقها زوجها تطليقتين ثم وقع عليها فجلده (* ١) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن طلاق الأمة قال : تطليقتان (* ٢) .

ومنها : ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن حرتحته أمة أو عبد تحته حرة كم طلاقها ؟ وكم عدتها ؟ قال السنة في النساء في الطلاق فان كانت حرة فطلاقها ثلاثاً وعدتها ثلاثة اقراء وان كان حر تحته أمة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن (* ٣) .

ومنها : مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا كان الرجل حراً وامرأته أمة فطلاقها تطليقتان واذا كان الرجل عبداً وهي حرة فطلاقها ثلاث (* ٤) .

ومقتضى اطلاق النصوص عدم الفرق فاذا كان الطلاق واقعاً بعد عقد جديد يؤثر أثره ولا يختص بالطلاق الواقع بعد الرجوع فلاحظ .

٢) قال في الجواهر (* ٥) في هذا المقام « والرجعي هو الذي للمطلق مراجعتها فيه سواء راجع أولم يراجع بلا خلاف ولا اشكال وهو ما عدا السنة

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب أقسام الطلاق الحديث : ٣ و٤

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ١

٤) الوسائل الباب ٢٥ من أبواب اقسام الطلاق الحديث : ٢

٥) ج ٣٢ ص : ١٢١

. . . .

المزبورة كتاباً وسنة واجماعاً اعتدت بالأقراء أو الشهور أو الوضع » انتهى موضع الحاجة من كلامه رفع في علو مقامه .

ويدل على المدعى من الكتاب قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن (* ١) وتدل عليه من السنة جملة من الروايات منها ماروواه زرارة (* ٢) ومثله في الدلالة على جواز الرجوع في العدة جملة من النصوص منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : طلاق الحبلى واحدة وان شاء راجعها قبل أن تضع فان وضعت قبل أن يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب (* ٣) .

ومنها : مارواه اسحاق بن عمار ، عن أبي الحسن الاول عليه السلام قال : سألته عن الحبلى تطلق الطلاق الذي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره ؟ قال نعم قلت : ألست قلت لي اذا جامع لم يكن له أن يطلق ؟ قال : ان الطلاق لايكون الا على طهر قدبان او حمل قدبان وهذه قدبان حملها (* ٤) .

ومنها : مارواه عبدالله بن بكير عن بعضهم قال في الرجل تكون له المرأة الحامل وهو يريد أن يطلقها قال : يطلقها اذا أراد الطلاق بعينه يطلقها بشهادة الشهود فان بداله في يومه أو من بعد ذلك أن يراجعها يريد الرجعة بعينها فليراجع وليواقع ثم يبدو له فيطلق أيضاً ثم يبدو له فيراجع كما راجع اولا ثم يبدو له فيطلق فهي التي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره اذا كان اذا راجع يريد المواقعة والأمساك ويواقع (* ٥) .

ومنها : مارواه اسحاق بن عمار عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن

---

١) البقرة/٢٢٨

٢) لاحظ ص : ٣٧٢

٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب العدد الحديث : ٨

٤ و٥) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب أقسام الطلاق الحديث : ٨ و٩

(مسألة ٢) : الطلاق العدي هو أن يطلق مع اجتماع الشرائط ثم يراجع قبل خروجها من العدة فيواقعها ثم يطلقها في طهر آخر ثم يراجعها فيه ويواقعها ثم يطلقها في طهر آخر فتحرم عليه حتى تنكح زوجاً آخر[1] فاذا نكحت وخلت منه فتزوجها الاول فطلقها ثلاثاً على النهج السابق حرمت عليه حتى تنكح زوجاً آخر فاذا نكحت آخر وخلت منه فتزوجها الاول فطلقها ثلاثاً على النهج السابق حرمت في التاسعة تحريماً مؤبداً اذا كانت حرة[2]

رجل طلق امرأته وهي حامل ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها ثم طلقها الثالثة في يوم واحد تبين منه ؟ قال نعم (* ١) .

ومنها : ما رواه يزيد الكناسي قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن طلاق الحبلى فقال: يطلقها واحدة للعدة بالشهور والشهود قلت : فله أن يراجعها قال : نعم وهي امرأته قلت فان راجعها ومسها ثم أراد أن يطلقها تطليقة اخرى قال : لا يطلقها حتى يمضي لها بعد ما يمسها شهر قلت: وان طلقها ثانية وأشهد ثم راجعها وأشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها التطليقة الثالثة وأشهد على طلاقها لكل عدة شهر هل تبين منه كما تبين المطلقة للعدة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره قال : نعم قلت : فما عدتها ؟ قال : عدتها أن تضع ما في بطنها ثم قد حلت للازواج (* ٢) .

١) لاحظ مارواه زرارة (* ٣) .

٢) تدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه أبو بصير عن أبي

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠

٢) نفس المصدر الحديث : ١١

٣) لاحظ ص : ٣٧٢

. . . .

عبدالله عليه السلام في حديث قال : سألته عن الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق ثـم يراجـع ثم يطلق قال : لاتحل لـه حتى تنكح زوجاً غيره فيتزوجها رجل آخر فيطلقها علـى السنة ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلاث مرات وتنكح زوجـاً غيره فيطلقها ثلاث مرات على السنة ثـم تنكح فتلك التي لاتحل له ابداً (* ١) .

ومنها : مارواه داود بن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : والذي يطلق الطلاق الذي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره ثـلاث مرات وتزوج ثلاث مرات لاتحل له أبداً (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام فيما كتب اليه في العلل وعلة الطلاق ثلاثاً لما فيه مـن المهلة فيما بين الواحدة الى الثلاث لرغبة تحدث او سكون غضبه ان كان ويكون ذلك تخويفاً وتأديباً للنساء وزجراً لهن عن معصية أزواجهن فاستحقت المرأة الفرقة والمباينة لدخوله فيما لاينبغي من معصية زوجها وعلة تحريم المرأة بعد تسع تطليقات فلا تحل له أبداً عقوبة لئلا يتلاعب بالطلاق فـلا يستضعف المرأة ويكون ناظراً في اموره متيقظاً معتبراً وليكون ذلك مؤيساً لهما عن الاجتماع بعد تسع تطليقات (* ٣) .

وهذه النصوص كلها ضعيفة أمـا الاول فبالبطائني وأما الثاني فبالمثنى وأما الثالث فبمحمد بن سنان ولعله بغيره أيضاً لكن الحكم معروف عند القوم ومورد تسالمهم وفي الجواهر في شرح قول المحقق «حرمت في التاسعة تحريماً مؤبداً» قال : « بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه » .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٢ و٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٨

أما اذا كانت امة فانها تحرم بعد كل تطليقتين حتى تنكح زوجاً آخر وفي السادسة تحرم مؤبداً[١] وماعدا ذلك فليس بعدي[٢] واذالم يكن الطلاق عدياً فالمشهور انها لا تحرم المطلقة مؤبداً وان زاد عدد الطلاق على التسع لكنه لا يخلو من اشكال والاحتياط لا يترك[٣]

---

١) لجملة من النصوص منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: طلاق الحرة اذا كانت تحت العبد ثلاث تطليقات وطلاق الأمة اذا كانت تحت الحر تطليقتان (* ١).

ومنها : مارواه أبو بصير يعني المرادي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : طلاق الحرة اذا كانت تحت العبد ثلاث تطليقات وطلاق الأمة اذا كانت تحت الحر تطليقتان (* ٢).

ومنها: مارواه أبو اسامة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال عمر على المنبر ماتقولون يا اصحاب محمد في تطليق الأمة ؟ فلم يجبه احد فقال: ما تقول يا صاحب البرد المعافري يعني أمير المؤمنين عليه السلام فاشار بيده تطليقتان (* ٣) فـان المستفاد من هذه النصوص ان الفارق بين الحرة والأمة بكون طلاق الأولى ثلاثاً والثانية اثنتين.

٢) كما يستفاد من رواية زرارة (* ٤).

٣) يقع الكلام في مقامين: المقام الاول في المقتضي للعموم المقام الثاني في وجود المانع بعد فرض تمامية المقتضي أما المقام الاول فمقتضى بعض النصوص عموم الحكم لاحظ مارواه زرارة وابن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام في

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٤ و٥

٣) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٥

٤) لاحظ ص : ٣٧٢

. . . .

حديث قال : والذي يطلق الطلاق الذي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرات وتزوج ثلاث مرات لاتحل له أبداً (* ١) فان مقتضى اطلاق هذه الرواية عدم اختصاص الحكم بالطلاق العدي وهذه الرواية ضعيفة بالمثنى ولاحظ ماروان محمد بن سنان (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة بمحمد بن سنان ولاحظ ماروان أبو بصير (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة بالبطائني .

ولاحظ ماروان جميل عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فاذا طلقها على هذا ثلاثاً لم تحل له أبداً (* ٤) .

وهذه الرواية تامة سنداً ومفادها خاص بغير طلاق العدة فالمقتضي تام وأما المقام الثاني فقد ذكرت وجوه للمنع :

الأول : الاجماع فان تم فهو ولكن هل يمكن تحصيل الاجماع التعبدي الكاشف ؟ والله العالم .

الثاني : ماروان ابراهيم بن عبدالرحمن عن موسى بن جعفر عن أبيه جعفر بن محمد قال : سئل أبي عليه السلام عما حرم الله عزوجل من الفروج في القرآن الى أن قال وتزويج الرجل امرأة قد طلقها للعدة تسع تطليقات (* ٥) وهذه الرواية ضعيفة بسهل بن صالح بل وبغيره أيضاً .

الثالث : ماروان ابن خنيس عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل طلق امرأته

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٣٧٧

٣) لاحظ ص : ٣٧٦

٤) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث : ٢

٥) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ١

نعم تحرم المطلقة الحرة في الثالث مطلقاً حتى تنكح زوجاً غيره [١] والامة المطلقة تحرم في الثاني حتى تنكح زوجاً غيره [٢] .

(مسألة ٣) : الطلاق السني اقسام : سني بالمعنى الاعم وهو كل

ثم لم يراجعها حتى حاضت ثلاث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها حتى حاضت ثلاث حيض ثم تزوجها ثم طلقها من غير أن يراجع ثم تركها حتى حاضت ثلاث حيض قال : له أن يتزوجها ابـداً مالم يراجع ويمس الحديث (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بعبيدالله بن احمد بل وبغيره ايضاً فالحق ما أفاده في المتن من لزوم الاحتياط .

١) لجملة من النصوص منها مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة طلقها زوجها ثلاثاً قبـل أن يدخل بها قال : لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي عـن أبي عبدالله عليه السلام في رجل طلق امرأته ثم تركها حتى انقضت عدتها ثم تزوجها ثم طلقها من غير أن يدخل بها حتى فعل ذلك بها ثلاثاً قال : لاتحل لـه حتى تنكح زوجاً غيره (* ٣) .

ومنها: ماعن الرضا عليه السلام قال : البكر اذا طلقت ثلاث مرات وتزوجت من غير نكاح فقد بانت منه وهو لاتحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره (* ٤) .

٢) لجملة من النصوص وقد تقدمت (* ٥) فراجع .

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٤ و١

٥) لاحظ ص : ٣٧٨

طلاق جامع للشرائط مقابل الطلاق البدعي[1] وسني مقابل العدي وهو ما يراجع فيه في العدة من دون جماع[2] وسني بالمعنى الاخص وهو أن يطلق الزوجة فيراجعها حتى تنقضي العدة ثم يتزوجها[3].

---

١) فيكون المراد منه ما يكون مطابقاً للسنة في قبال مايكون بدعة في الدين.

٢) يستفاد من جملة من النصوص ان الطلاق العدي أن يراجع الزوج في العدة ويجامع منها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (* ١) ومنها مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث الى أن قال : فان طلقها على طهر بشهود ثم راجعها وانتظر بها الطهر من غير مواقعة فحاضت وطهرت ثم طلقهاقبل أن يدنسها بمواقعة بعد الرجعة لم يكن طلاقه لها طلاقاً الحديث (* ٢) ، فكل طلاق يراجع الزوج في العدة بدون جماع يكون سنياً في مقابل العدي أما كونه سنياً فلأجل كونه مشروعاً وأما كونه في قبال العدي فلأنه مشترك معه في الرجوع في العدة ويخالفه في عدم الجماع .

٣) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال : كل طلاق لايكون على السنة او طلاق على العدة فليس بشيء قال زرارة قلت لأبي جعفر عليه السلام فسر لي طلاق السنة وطلاق العدة فقال : أما طلاق السنة فاذا أراد الرجل أن يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر فاذا خرجت من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين على ذلك ثم يدعها حتى تطمث طمثتين فتنقضي عدتها بثلاث حيض وقد بانت منه ويكون خاطباً من الخطاب ان شاءت تزوجته الحديث (* ٣) .

---

١) لاحظ ص : ٣٧٢

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب أقسام الطلاق الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١

(مسألة ٤) : المشهورانه يشترط فى الزوج الذي يكون نكاحه محللا للزوجة بعد ثلاث تطليقات فى الحرة أوتطليقتين فى الامـة امور : بلوغه[1]

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : طلاق السنة يطلقها تطليقة يعني على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ثم يدعها حتى تمضي أقراؤها فاذا مضت اقراؤها فقد بانت منه وهوخاطب من الخطاب ان شاءت نكحته وان شاءت فلا (* ١) .

ومنها : ماروواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (* ٢) .

ومنها : ماروواه الحسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عـن طلاق السنة كيف يطلق الرجل امرأته ؟ قال : يطلقها في قبل عدتها من غير جماع بشهود فان طلقها واحدة ثم تركها حتى يخلو أجلها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب فان راجعها فهي عنده على تطليقة ماضية وبقي تطليقتان فان طلقها الثانية ثم تركها حتى يخلو أجلها فقد بانت منه (* ٣) .

ومنها : ماروواه ابن بكير وغيره عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال : الطلاق الذي أمرالله عزوجل به في كتابه والذي سن رسول‌الله صلى الله عليه و آله أن يخلى الرجل عن المرأة فاذاحاضت وطهرت من محيضها أشهد رجلين عدلين على تطليقه وهي طاهر مـن غير جماع وهو احق برجعتها مالم تنقض ثلاثة قروء وكل طلاق ما خلا هذا فباطل ليس بطلاق (* ٤) .

١) قال في الجواهر ـ في مقام بيان شروط المحلل ـ : «احدها أن يكون الزوج

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) لاحظ ص : ٣٧٣

٣ و٤) الوسائل الباب ١ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٤ و٥

. . . .

المحلل بالغاً فلا يكفي غير المراهق من الصبيان الذين لايتلذذون بالنكاح ولا يلتذ بهم قولا واحداً بين المسلمين فضلا عن المؤمنين وهو الحجة مضافاً الى ما ستعرف نعم في المراهق للبلوغ منهم تردد وخلاف أشبهه انه لايحلل الخ».

والذي يمكن أن يذكر في مقام بيان المنع واشتراط البلوغ وجوه الوجه الأول : الشهرة العظيمة على مايظهر من الجواهر . وفيه ان الشهرة الفتوائية لاتكون حجة .

الوجه الثاني : مارواه الواسطي قال : كتبت الى الرضا عليه السلام : رجل طلق امرأته الطلاق الذى لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره فتزوجها غلام لم يحتلم قال : لاحتى يبلغ ، فكتبت اليه : ماحد البلوغ : فقال ما اوجب الله على المؤمنين الحدود (* ١) .

وفيه : ان الرواية ضعيفة سنداً بسهل ولعله بغيره أيضاً وعمل المشهور بها لايوجب اعتبارها كما هو المقرر عندنا تبعاً لسيدنا الاستاد .

الوجه الثالث : ماورد في جملة من النصوص منها مارواه أبو بصير قال قلت لأبي عبدالله عليه السلام المرأة التي لاتحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره ؟ قال هي التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم تطلق الثالثة فهي التي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره ويذوق عسيلتها (* ٢) .

ومنها مارواه سماعة بن مهران قال: سألته عن المرأة التي لاتحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها وهو قول الله عزوجل : الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان قال : التسريح باحسان التطليقة الثالثة (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١

٢ و٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١ و١٣

. . . .

ومنها : ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : فاذا طلقها ثلاثاً لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فاذا تزوجها غيره ولـم يدخل بها وطلقها او مات عنها لم تحل لزوجها الاول حتى يذوق الاخر عسيلتها (* ١) .

ومنها : ماروواه سماعة قال : سألته عن رجل طلق امرأته فتزوجها رجل آخر ولم يصل اليها حتى طلقها تحل للاول ؟ قال : لاحتى يذوق عسيلتها (* ٢) .

ومنها : ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يطلق امرأته تطليقة ثم يراجعها بعد انقضاء عدتها فاذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فاذا تزوجها غيره ولم يدخل بها وطلقها أومات عنها لم تحل لزوجها الاول حتى يذوق الأخرعسيلتها (* ٣) ، من اشتراط ذوق المحلل عسيلتها بتقريب ان الفرد الكامل مـن ذوق العسيلة الأنزال وفيه انه لاوجه لحمل المطلقات على الفرد الكامل مـن الجماع والفرد الكامل مـن ذوق العسيلة بل بمقتضى الاطلاق يكفي مطلـق اللذة فتأمـل .

الوجه الرابع : استصحاب بقاء الحرمة مع الشك في تحقق التحليل وفيه : انه لامجال للاستصحاب مع وجود الدليل الاجتهادى ومع عدمه يكون المقام داخلا في تعارض استصحاب الحكم الكلي مع اصالة عدم الجعل الزائد .

الوجه الخامس : انصراف الاية والنصوص الى الأفراد الشايعة دون الأفراد النادرة غير المتعارفة وكون المحلل مراهقاً غيـر بالـغ من الأفراد النادرة وفيه ان المطلق لاينصرف الى الفرد النادر لأنه منصرف عنه .

الوجه السادس: ان المستفاد من قوله تعالى فان طلقهافلا تحل له من بعدحتى

---

١ و٢) الوسائل الباب ٧ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١ و٣

٣) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٩

ووطؤه قبلا [1] بالعقد الصحيح الدائم فاذا فقد واحداً منها لم تحل للاول [2]

تنكح زوجاً غيره فان طلقها فـلا جناح عليهما أن يتراجعا (* ١) ، انه يشترط في المحلل الازدواج الدائم فاذا طلق مع الشروط يحل للاول والطلاق بيد من أخذ بالساق وليـس للولي الطلاق فلابد مـن الانتظار حتى يبلـغ كي يطلق لكن هـذا التقريب لايمنع عن كون المحلل غيـر بالـغ فيمكن أن يقال انه لايجوز أن يكون المراهق محللا غاية الأمر لايحصل الطلاق الا بعد البلوغ .

١) اجماعاً مـن المسلمين ممن عدا سعيد بن المسيب ـ كما في الجواهر ـ وهل يكفي مجرد الدخول ولو بمقدار منه وان لـم ينزل أم يلزم الدخول الكامل مع الأنزال لايبعد أن يستفاد من نصوص ذوق العسيلة اشتراط الأنزال الا أن يقال: ان ذوق العسيلة لايدل على الجماع الكامل بل يدل على كفاية مجرد الذوق الذي يقال له في الفارسية (چشيدن) .

ولكن يرد عليه انه يفهم عرفاً من هـذه الجملة في المقام الالتذاذ الكامل وهو لايحصل الا بالأنزال نعم لايبعـد أن يكون مقتضى الاطلاق كفاية مطلق الدخول فيكفي أن يكون بمقدار يوجب الغسل بل للمناقشة في لزومه مجال ان لـم يكن اجماع على الاشتراط .

٢) بلا خلاف أجده بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره فان طلقها فلاجناح عليهما أن يتراجعا فانه يستفاد من الاية الشريفة انه يشترط في التحليل أن يكون العقد عقداً دائماً وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه أبو

---

١) البقرة/ ٢٣٠

ولكنه لايخلو من اشكال في التزويج بالمراهق[١] والوطؤ في الدبر[٢]

بصير (* ١) .

ومنها : ما عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ، هي هنا التطليقة الثالثة فان طلقها الأخير فلا جناح عليهما أن يتراجعا بتزويج جديد (* ٢) .

ومنها: مارواه عمر بن حنظلة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا قال الرجل لامرأته : أنت طالقة ثم راجعها ثم قال: أنت طالقة ثم راجعها ثم قال: انت طالقة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فان طلقها ولم يشهد فهو يتزوجها اذا شاء (* ٣) .

فالمستفاد من الكتاب والسنة والاجماع اشتراط كون العقد عقد دوام فلا أثر للوطيء الحرام أو الشبهة كما انه لاأثر للوطيء بملك اليمين أو المتعة مضافاً الى جملة اخرى من النصوص الدالة على المطلوب منها مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عن رجل طلق امرأته ثلاثاً ثم تمتع فيها رجل آخر هل تحل للأول ؟ قال : لا (* ٤) .

ومنها : مارواه عبدالملك بن أعين قال سألته عن رجل زوج جاريته رجلا فمكثت معه ما شاء الله ثم طلقها فرجعت الى مولاها فوطأها أتحل لزوجها اذا أراد أن يراجعها ؟ فقال : لاحتى تنكح زوجاً غيره (* ٥) .

١) قدمر الكلام حوله فراجع .

٢) لاوجه لالحاق الدبر بالقبل فان المنصرف اليه من النصوص ما هو المتعارف

---

١) لاحظ ص : ٣٧٦

٢ و٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١١ و١٥

٤) الوسائل الباب ٩ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٢

٥) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١

نعم الاشتراط احوط [١] وكما يهدم نكاحه الطلقات الثلاث تهـدم مادونها فلو نكحت زوجاً آخر بعد تطليق الاول تطليقتين لـم تحرم عليه اذا طلقها الثالثة بل لابد في تحريمها عليه من ثلاث تطليقات مستأنفة [٢]

والعرف ببابك .

١) ان لم يكن أظهر .

٢) المسئلة ذات قولين ومنشأ الخلاف اختلاف النصوص الواردة فيالمقام فطائفة منها تـدل على الهدم منها مارواه رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل طلق امرأته حتى بانت منه وانقضت عدتها ثم تزوجت زوجاً آخر فطلقها أيضاً ثم تزوجت زوجهاالاول ايهدم ذلك الطلاق الاول ؟ قال : نعم (* ١)

ومنها: مارواه رفاعة بن موسى أن الزوج يهدم الطلاقالاول فان تزوجهافهي عنده مستقبلة قال أبوعبدالله عليهالسلام يهدمالثلاث ولايهدمالواحدة والثنتين(*٢)

ومنها : مارواه عبدالله بن عقيل بن أبي طالب قال : اختلف رجلان في قضية علي عليه السلام وعمر في امرأة طلقها زوجها تطليقة أو اثنتين فتزوجها آخر فطلقها أو مات عنها فلما انقضت عدتها تزوجها الاول فقال عمر هي على ما بقي من الطلاق وقال اميرالمؤمنين عليه السلام : سبحان الله يهدم الثلاث ولا يهدم واحدة (* ٣)

ومنها : مارواه رفاعة بن موسى قـال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجـل طلق امرأته تطليقة واحدة فتبين منه ثم يتزوجها آخـر فيطلقها على السنة فتبين منه ثم يتزوجها الاول على كم هي عنده ؟ قال على غير شيىء ثم قال : يا رفاعة كيف اذا طلقها ثلاثاً ثـم تزوجها ثانيـة استقبل الطلاق فاذا طلقها واحدة كانت على

(١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٦ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١ و٢ و٣

. . . .

اثنتين (* ١) .

ومنها : ماروواه رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المطلقة تبين ثم تزوج زوجاً غيره قال انهدم الطلاق (* ٢) .

ومنها : ما رواه رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : هي عنده على ثلاث (* ٣) .

ومنها: ماروواه اسحاق بن جرير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سأله بعض اصحابنا وأنا حاضر عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة ثم تركها حتى بانت منه ثم تزوجها الزوج الاول قال : فقال : نكاح جديد وطلاق جديد وليس التطليقة الأولى بشيىء هي عنده على ثلاث تطليقات مستأنفات (* ٤) .

وطائفة اخرى تدل على عدم الهدم منها ماروواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة ثم تركها حتى مضت عدتها فتزوجت زوجاً غيره ثم مات الرجل أو طلقها فراجعها زوجها الأول قال : هي عنده على تطليقتين باقيتين (* ٥) .

ومنها: ماروواه عبدالله بن محمد قال : قلت له روي عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته على الكتاب والسنة فتبين منه بواحدة وتتزوج زوجاً غيره فيموت عنها أو يطلقها فترجع الى زوجها الأول أنها تكون عنده على تطليقتين وواحدة قد مضت فكتب عليه السلام : صدقوا (* ٦) .

ومنها : ماروواه منصور عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة طلقها زوجها

---

١ و٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٤ و١٣ و١٢

٤) نفس المصدر الحديث : ١٤

٥ و٦) نفس المصدرالحديث : ٦ و٧

. . . .

واحـدة أو اثنتين ثم تركها حتى تمضي عدتهـا فتزوجها غيره فيموت أو يطلقها فيتزوجها الأول ، قال : هي عنده على ما بقي من الطلاق (* ١) .

ومنها : ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام ان علياً كان يقول في الرجل يطلق امرأته تطليقة « واحدة » ثـم يتزوجها بعد زوج : انها عنده على ما بقي من طلاقها (* ٢) .

ومنها : ماروواه علي بن مهزيار قال : كتب عبدالله بن محمد الـى أبى الحسن عليه السلام روى بعض اصحابنا عن أبي عبدالله في الرجل يطلق امرأته على الكتاب والسنة فتبين منه بواحـدة فتزوج زوجاً غيره فيموت عنها أو يطلقها فترجع الـى زوجها الاول أنها تكون عنده على تطليقتين وواحدة قد مضت فوقع عليه السلام بخطه : صدقوا وروى بعضهم أنها تكون عنده علـى ثلاث مستقبلات وأن تلك التي طلقها ليست بشيىء لأنهـا قد تزوجت زوجاً غيره فوقع عليه السلام بخطه : لا (* ٣) .

ومنهـا : ماروواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فاذا طلقها على هذا ثلاثاً لم تحل له أبداً (* ٤) .

ومنهـا : ماروواه ابراهيم بن عبدالحميد عن أبي عبدالله وأبى الحسن عليهما السلام قال : اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الأول ثـم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجها الأول ثم طلقها الزوج الأول وهكذا ثلاثاً

---

١ ٢) نفس المصدر الحديث : ٩ و ١٠

٣) الفروع من الكافي ج ٥ ص ٤٢٦ حديث ٦

٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب استيفاء العدد الحديث : ٢

. . . .

لم تحل له أبداً (* ١) .

فيقع التعارض بين الجانبين ولابد من اعمال قانون التعارض وحيث ان مقتضى قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره (* ٢) ، عدم الهدم فالنصوص الدالة على عدمه ترجح بموافقتها الكتاب على مايعارضها وتؤكد المدعى جملة من النصوص :

منها : ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : المرأة التي لاتحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره قال : هي التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم تطلق وهي التي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره وقال : الرجعة بالجماع والافانما هي واحدة (* ٣) .

ومنها : ما رواه عبدالله بن سنان قال: اذا طلق الرجل امرأته فليطلق على طهر بغير جماع بشهود فان تزوجها بعد ذلك فهي عنده على ثلاث وبطلت التطليقة الأولى وان طلقها اثنتين ثم كف عنها حتى تمضي الحيضة الثالثة بانت منه بثنتين وهو خاطب من الخطاب فان تزوجها بعد ذلك فهي عنده على ثلاث تطليقات وبطلت الاثنتان فان طلقها ثلاث تطليقات على العدة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره (* ٤) .

واعراض الاصحاب عن نصوص عدم الهدم على فرض تماميتها لايوجب سقوطها عن الاعتبار كما هو المقرر عندنا وحيث ناقشنا اخيراً في ترجيح احد المتعارضين على الآخر بموافقة الكتاب ومخالفة العامة تصل النوبة الى الترجيح

---

١) الفروع من الكافي ج ٥ ص ٤٢٨ حديث ٧

٢) البقرة/ ٢٣٠

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٥

٤) الوسائل الباب ٣ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ١٥

الرجوع الموجب لرجوع الزوجية من الايقاعات[١] فيصح انشاؤه باللفظ مثل رجعت بك وراجعتك وارجعتك الى نكاحي ونحو ذلك وبالفعل كالتقبيل بشهوة ونحو ذلك[٢] مما لا يحل الا للزوج[٣] ولابد في تحقق الرجوع بالفعل من قصده فلو وقع من الساهي او بظن انها غير المطلقه اونحو ذلك لم يكن رجوعاً[٤] نعم الظاهر تحقق الرجوع بالوطوء وان لم يقصده به[٥] ولا يجب الاشهاد في الرجوع

بالأحدثية ومقتضاه الالتزام بعدم الهدم أيضاً لاحظ ما رواه ابن مهزيار قال : كتب عبدالله بن محمد الى أبي الحسن عليه السلام روي في الرجل يطلق امرأته على الكتاب والسنة فتبين منه بواحدة وتتزوج زوجاً غيره فيموت عنها أو يطلقها فترجع الى زوجها الأول أنها تكون عنده على تطليقتين وواحدة قد مضت فكتب عليه السلام: صدقوا (* ١) فان الحديث مروي عن أبي الحسن عليه السلام فالترجيح بالأحدثية يقتضي الالتزام بعدم الهدم .

١) كما هو ظاهر اذ لا اشكال في كونه من الامور الانشائية كما انه لا اشكال في عدم كونه من العقود فيكون من الأيقاعات .

٢) كبقية الامور الانشائية المتحققة باللفظ والفعل .

٣) يمكن أن يقال : انه لا وجه لهذا القيد فان الميزان صدق عنوان الرجوع ولو بالفعل الذي يكون جايزاً لغير الزوج ايضاً كالاشارة المفهمة للمقصود فلاحظ.

٤) اذ لا اشكال في تقوم الانشاء بالقصد .

٥) لاحظ مارواه محمد بن قاسم قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: من غشي امرأته بعد انقضاء العدة جلد الحد وان غشيها قبل انقضاء العدة كان غشيانه

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٧

فيصح بدونه [1] وان كان الاشهاد أفضل [2] ويصح فيه التوكيل فاذا قال الوكيل ارجعتك الى نكاح موكلي اورجعت بك قاصداً ذلك صح [3] .

(مسألة ٦) : يقبل قول المرأة في انقضاء العـدة بالحيض

اياها رجعة لها (*١) فان مقتضى اطلاق هذه الرواية تحقق الرجوع بنفس الوطيء لكن الاشكال في سندها فان محمد بن قاسم الواقع في السند لم يوثق فالجزم به مشكل الا أن يقوم دليل آخر عليه .

١) بلاخلاف بيننا بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ومقتضى اطلاق النصوص عدم الاشتراط .

٢) فانه يستفاد مـن ملاحظة جملة من النصوص استحباب الأشهاد منها رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في الذي يراجـع ولم يشهد قال : يشهد أحب الي ولا أرى بالذي صنع بأساً (* ٢) .

ومنها : ما رواه زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان الطلاق لايكـون بغير شهود وان الرجعة بغيـر شهود رجعة ولكن يشهد بعد فهو أفضل (* ٣) .

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : وان أراد أن يراجعها أشهد على رجعتها قبل أن تنقضي اقراؤها (* ٤) فان مقتضى الجمع بينها هو الاستحباب .

٣) كبقية الامور الانشائية القابلة للتوكيل .

---

١) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب حد الزنا الحديث : ١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ١٣ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٢ و٣ و٤

وبالشهور [١] ويقبل قول الرجل في الطلاق حتى بعد انقضاء العدة بالنسبة الى اصل الطلاق وعدم الحق له على زوجته [٢] وأما بالنسبة الى حقوق الزوجة كمطالبتها النفقة للايام السابقة على اخباره بالطلاق فلا يقبل قوله على الاظهر [٣] ويثبت الرجوع بمجرد ادعاء الزوج واخباره به اذا كان في اثناء العدة [٤] أما بعد انقضاء

---

١) لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت (* ١) .

٢) الظاهر ان الوجه قاعدة «من ملك شيئاً ملك الاقرار به» وحيث ان الزوج مالك للطلاق وله أن يطلق يكون له الاقرار به مضافاً الى جواز اقرار العقلاء على أنفسهم فان اقرار كل احد نافذ عليه .

٣) لأنه ادعاء بالنسبة الى الغير فلا يسمع والدليل غير قائم على سماع دعواه لايقال : اذا ثبت باخباره طلاقه يترتب على طلاقه حكمه من عدم النفقة فانه يقال : يمكن أن يكون الوجه في سماع قوله بالنسبة الى أصل الطلاق الاجماع والدليل اللبي يقتصر فيه على اليقين واما الزائد فلا .

ويمكن تقريب المدعى بوجه آخر وهو ان اقرار العقلاء على انفسهم جايز واما الاقرار بالنسبة الى الغير فلا يسمع فلاحظ .

٤) لايبعد أن يكون الوجه قاعدة « من ملك » ويمكن الاستدلال على المدعى بوجه آخر وهو انه لاخلاف بينهم ـ على ما في الجواهر ـ في أن انكار الطلاق رجوع بل ادعى صاحب الجواهر قدس سره انه اجماعي بقسميه مضافاً الى حديث أبي ولاد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن امرأة ادعت على زوجها أنه

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب العدد الحديث : ١

العدة اذا أخبر بالرجعة سابقاً في العدة فلا يقبل الا بالبينة[١] وفي قبول شهادة شاهد ويمين اشكال[٢] وكذا بشهادة شاهد وامرأتين[٣] وان

طلقها تطليقة طلاق العدة طلاقاً صحيحاً يعني على طهر من غير جماع وأشهد لها شهوداً على ذلك ثم انكر الزوج بعد ذلك، فقال : ان كان انكار الطلاق قبل انقضاء العدة فان انكاره الطلاق رجعة لها وان كان انكر الطلاق بعد انقضاء العدة فان على الامام أن يفرق بينهما بعد شهادة الشهود بعد أن تستحلف ان انكاره للطلاق بعد انقضاء العدة وهو خاطب من الخطاب (* ١) فان ثبت الرجوع بالانكار يثبت بالاخبار بالاولوية فتأمل .

١) بمقتضى قانون ان البينة على المدعي ولا دليل على اثبات قوله فلابد من اقامة البينة .

٢) لايبعد أن يكون وجه الاشكال عدم دليل على ثبوت دعواه بهما وأما حديث محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : لو كان الأمر الينا أجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس فأما ما كان من حقوق الله عزوجل أو رؤية الهلال فلا (* ٢) ، فمخدوش سنداً بعبيدالله بن احمد وأما اسناد الصدوق الى حسن بن محبوب فهو ضعيف فالرواية ضعيفة بكلا سنديها .

٣) لايبعد أن يكون الوجه في الاشكال النقاش ـ كما في الجواهر (* ٣) ـ في الدليل على اعتبار شهادة رجل وامرأتين في غير الدين .

---

١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب اقسام الطلاق

٢) الوسائل الباب ١٤ من ابواب كيفية الحكم واحكام الدعاوى الحديث : ١٢

٣) ج ٤١ ص : ١٦٧

كان الاظهر في الثاني القبول [1].

(مسألة٧) : اذا طلقها فادعت الزوجة بعده ان الطلاق كان في المحيض وانكره الزوج كان القول قوله مع يمينه [2] واذا رجع الزوج وادعت الزوجة انقضاء عدتها صدقت[3] واذا علم بالرجوع

---

١) يمكن الاستدلال على المدعى بجملة من النصوص منها ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن شهادة النساء في النكاح فقال : تجوز اذا كان معهن رجل وكان علي عليه السلام يقول لاأجيزها في الطلاق ، قلت : تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين ؟ قال : نعم وسألته عن شهادة القابلة في الولادة قال تجوز شهادة الواحدة وقال : تجوز شهادة النساء في المنفوس والعذرة وحدثني من سمعه يحدث أن أباه أخبره ان رسول الله صلى الله عليه وآله أجاز شهادة النساء في الدين مع يمين الطالب يحلف بالله أن حقه لحق (* ١) .

٢) فان مقتضى اصالة الصحة وقوع الطلاق صحيحاً ويشكل بأن المرئة مصدقة بالنسبة الى دعوى الحيض بمقتضى النص لاحظ ماروواه زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول العدة والحيض الى النساء (* ٢) ومع كون المرئة مصدقة في دعوى الحيض لاتصل النوبة الى جريان اصالة الصحة اذ الأصل الجاري في الموضوع لايبقى مجالا للاصل الحكمي فالحكم بعد التعارض استصحاب بقاء الزوجية بل لايبعد أن يقال انه يقدم قول الزوجة بالتقريب الذي ذكرناه .

٣) لكونها مصدقة بالنسبة الى العدة لاحظ ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الشهادات الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٤٧ من ابواب الحيض الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ١

وانقضاء العدة وشك في المتقدم والمتأخر فادعى الزوج تقدم الرجوع وادعت الزوجة تأخره كان القول قول الزوج سواء أكان تاريخ العدة معلوماً وتاريخ الرجوع مجهولا أم كان تاريخ الرجوع معلوماً أم كانا مجهولي التاريخ[1] .

---

١) لايبعد أن يكون الوجه في نظر الماتن في تقديم قول الزوج قاعدة من ملك فان الزوج مالك للرجوع في العدة فاقراره بالنسبة اليه نافذ ولولاه يشكل تقديم قوله لتعارض الاستصحابين فان مقتضى بقاء العدة الى زمان الرجوع صحته ومقتضى عدم تحقق الرجوع الى زمان انقضاء العدة فساده فالوجه في التقديم قاعدة من ملك .

لكن يرد عليه ان هذه القاعدة اجماعية ـ حسبما يظهر من الكلمات ـ وليس عليها دليل لفظي كي يمكن الأخذ باطلاقه والدليل اللبي لااطلاق فيه والمقدار المعلوم منه نفوذ الاقرار في زمان كون المقر مالكاً لذلك الأمر كالرجعة في المقام والحال ان المفروض ان دعوى الزوج الرجوع بعد تمامية العدة فلا أثر لدعواه فيقع التعارض بين قوليهما ولاوجه لترجيح احد الطرفين على الآخر بل لايبعد القول بتقديم قول الزوجة فان العدة والحيض للنساء بمقتضى النص الخاص لاحظ مارواه زرارة (* ١) .

ويؤيد ما ذكرناه ما أفاده في الجواهر (* ٢) من تقديم قول الزوجة في مورد اختلافهما في طول مدة العدة وقصرها فحكم بتقديم قول المرئة المدعية لقصر المدة مستدلا عليه بان المرجع في الطهر والحيض اليها والله العالم .

---

١) لاحظ ص : ٣٩٥

٢) ج ٣٢ ص : ٢٢٩

فصل فى العدة

(مسألة ١) : لاعدة في الطلاق على الصغيرة[١]

١) وتدل على المدعى جملة من الروايات منها مارواه حماد بن عثمان عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال: سألته عن التي قد يئست من المحيض والتي‌لايحيض مثلها ، قال : ليس عليها عدة (* ١) .

وربما يقال: ان المستفاد من قوله تعالى والئي يئسن من المحيض من‌نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر والئي لم يحضن (*٢)، ان المرئة التي لم تبلغ‌مبلغ الحيض تعتد ثلاثة أشهر وكذلك المرئة التي بلغت حد اليأس بتقريب ان الاية الشريفة تشمل الموردين المذكورين .

ان قلت قد قيد الحكم في الاية الشريفة بالارتياب وفي الصغيرة واليائسة لاارتياب اذ من الواضح ان الصغيرة بحسب الخلقة الالهية غير قابلة لأن ترى الحيض وكذلك البالغة حد اليأس كالخمسين او الستين قلت اذاكان الشرط‌هكذا انكان مثلهن تحيض في اليائسات وفي اللواتي لم يبلغن المحيض اذاكان مثلهن يحيض فان مقتضاه اثبات الحكم المرأة التي لاتحيض وهي في سن من تحيض ولم يكن مجال لشمول الاية للصغيرة واليائسة لكن الشرطية لاتكون‌كذلك‌فيكون المراد من الارتياب الجهل بعدة هؤلاء النساء اللاتي لم يحضن اليائسات من المحيض .

ويؤيدالمدعى‌ماروي عن سنن البيهقي في سبب نزول الاية أن ابي بن‌كعب

---

١) الوسائل الباب ٢ من أبواب العدد الحديث : ١

٢) الطلاق/٥

. . . .

قال يا رسول الله ان عدداً من عدد النساء لم تذكر في الكتاب : الصغار والكبار واولات الاحمال فأنزل الله تعالى الاية فكان هذا دالا على ان المراد بالارتياب ما ذكرناه لاالارتياب بأنها آيسة أوغير آيسة لأنه تعالى قد قطع في الاية على اليأس من المحيض فالمشكوك في حالها والمرتاب في أنها تحيض أولاتحيض لاتكون آيسة على أنـه لوكان المراد ذلك لكان حقه أن يقول ان ارتبتن لأن المرجع في ذلك اليهن ولما قال : ان ارتبتم ، علم ارادة الارتياب بالمعنى الذي ذكرناه (* ١) .

اضف الى ذلك ان جمهور المفسرين واهل العلم قالوا : ان المرادبالارتياب عدم العلم بمبلغ العدة واورد عليه في الجواهر بأنه خلاف الظاهر فان المناسب على اساس هذا الادعاء أن يقال ان كنتم جاهلين مضافاً الى أن جميع الأحكام لأجل تعليم الجاهلين فمـا فايدة ذكر الجملة في المقام وأما خبر ابي فمضافاً الى كونه مخدوشاً سنداً يرد عليه بأنه يلزم تقدم عدة ذوات الاقراء مع انها ذكرت في البقرة وهي مدنية وهـذه الاية ذكرت في الطلاق وهي مكية فـي المشهور وبعبارة اخرى : مقتضى الحديث المذكور نزول هذه الاية بعد تلك الاية والحال ان الأمر بالعكس لايتعين فـي غير البالغة واليائسة فلا تكون الاية صريحة في الفريقين بـل تشمل مطلق من يكون معنوناً بهذا العنوان .

وأما ما نقل عن جمهور المفسرين واهل العلم فهو معارض بما في المحكي عن مجمع البيان في تفسيرها قال : فلا تدرون لكبر ارتفع حيضهن أم لعارض الى أن قال في الجواهر : « ومن ذلك كله يعلم ان المراد بالارتياب غيرما ذكره» الى أن قال : « بل لعل التأمل الجيد في الاية يقتضي استفادة حكم عدة اربع نساء منها مفهوماً ومنطوقاً ضرورة ان اليائسة المرتاب فيها تعتد بثلاثة أشهر وأما اليائسة التي

---

١) الجواهر ج ٣٢ ص ٢٣٤

. . . .

لاريب فيها فلاعدة عليها لاالثلاثة ولاالاقراء وأما التي لاتحيض المقدر فيهاالشرط ايضاً فالمرتاب فيها وهي البالغة سن الحيض فثلاثة ايضاً واما التي لاارتياب فيها وهي غير البالغة ذلك الحد فلا عدة لها ولعل ما ذكرنا مراد من الحديث المنقول عن ابى فان الصغار والكبار شامل للجميع » .

هذا بحسب الاية وأما بلحاظ السنة فتدل على خلاف المدعى جملة من النصوص منها مارواه أبو بصير قال : عدة التي لم تبلغ الحيض ثلاثة أشهر والتي قد قعدت من المحيض ثلاثة أشهر (* ١) .

ومنها: مارواه ابن‌سنان عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال : في الجارية التي لم تدرك الحيض قال : يطلقها زوجها بالشهور قيل فان طلقها تطليقة ثم مضى شهر ثم حاضت في الشهر الثاني قال : فقال : اذا حاضت بعد ما طلقها بشهر ألقت ذلك الشهر واستأنفت العدة بالحيض فان مضى لها بعد ما طلقها شهر ان ثم حاضت في الثالث تمت عدتها بالشهور فاذا مضى لها ثلاثة أشهر فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب وهي ترثه ويرثها ماكانت في العدة (* ٢) .

ومنها : مارواه هارون بن حمزة الغنوي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن جارية حدثة طلقت ولم تحض بعد فمضى لها شهران ثم حاضت أتعتد بالشهرين قال : نعم وتكمل عدتها شهراً فقلت: أتكمل عدتها بحيضة ؟ قال: لابل بشهر يمضى (مضى) آخر عدتها على ما يمضي (مضى) عليه اولها (* ٣) .

واجاب في الجواهر عن هذه النصوص اولا بأنها موافقة مع العامة فيؤخذ بما يعارضها وثانياً أفاد بأنه يمكن تقييد اطلاقها بما يدل على عدم العدة للصغيرة واليائسة والذي يختلج بالبال في هذه العجالة ان ما أفاده أخيراً لابأس به فان تقييد

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب العدد الحديث : ٦ و٧ و٩

واليائسة وان دخل بهما[١] وعلى غير المدخول بها قبلا[٢] ولا دبراً[٣] ويتحقق الدخول بادخال الحشفة[٤] وان لم ينزل حراماً كان كما اذا

المطلق بالمقيد على طبق القاعدة .

١) لجملة من النصوص منها مارواه ابن مسلم قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في التي قد يئست من المحيض يطلقها زوجها قال : قد بانت منه ولا عدة عليها (*١) الى غيرها من النصوص الواردة في الباب المشار اليه ومقتضى اطلاق هذه الروايات عدم العدة عليها ولو مع فرض الدخول بل صرح في بعضها بالعدم ولو مع الدخول لاحظ الحديث الثالث من الباب وهو مارواه حماد بن عثمان عمن رواه (زرارة) عن أبي عبدالله عليه السلام في الصبية التي لايحيض مثلها والتي قد يئست من المحيض قال : ليس عليهما عدة وان دخل بهما .

٢) تدل على المدعى عدة روايات منها ماروواه عبدالرحمن قال : قال : أبو عبدالله عليه السلام ثلاث تتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لاتحيض قال: قلت ، وما حدها ؟ قال : اذا أتى لها اقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من المحيض ومثلها لاتحيض ، قلت : وما حدها ؟ قال : اذا كان لها خمسون سنة (* ٢) .

٣) قد تقدم الكلام حول هذه الجهة (*٣) وانقدح مما ذكرنا هناك ان الحاق الدبر بالقبل في الأحكام مبني على الاحتياط فراجع .

٤) لجملة من الروايات منها ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل دخل بامرأة قال : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (* ٤) .

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب العدد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب العدد الحديث : ٤

٣) تقدم فى القسم الثانى من اقسام الطلاق

٤) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ٣

دخل في نهار الصوم الواجب المعين أو في حالة الحيض او حلالا[١]

(مسألة ٢) : عدة الطلاق في التي تحيض ثلاثة اطهار ان كانت حرة وكانت مستقيمة الحيض[٢] فاذا رأت دم الحيضة الثالثة فقد

---

١) كل ما ذكر للاطلاق فان مقتضى اطلاق الدخول المأخوذ موضوعاً في لسان الدليل سريان الحكم في جميع الفروض المذكورة في المتن .

٢) بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويدل على المدعى قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء (* ١) فان القرء قد فسر في عدة نصوص بالطهر منها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : القرء ما بين الحيضتين (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : القرء ما بين الحيضتين (* ٣) .

ومنها : مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: الاقراء هي الأطهار (* ٤) ومنها : مارواه زرارة أيضاً قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام سمعت ربيعة الرأي يقول : من رأيي أن الاقراء التي سمى الله عزوجل في القرآن انما هو الطهر فيما بين الحيضتين فقال : كذب لم يقل برأيه ولكنه انما بلغه عن علي عليه السلام فقلت أكان علي عليه السلام يقول ذلك : فقال : نعم انما القرء الطهر الذي يقرء فيه الدم فيجمعه فاذا جاء المحيض دفعه (* ٥) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : عدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء والقرء جمع الدم بين الحيضتين (* ٦).

---

١) البقرة/٢٢٨

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العدد الحديث : ١ و٢ و٣

٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ٤ و٥

خرجت من العدة[1]

وتدل على المدعى ايضاً جملة من النصوص : منها مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : المطلقة تعتد في بيتها ولا ينبغي لها أن تخرج حتى تنقضي عدتها وعدتها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر الا أن تكون تحيض (* ١) .

ومنها: ماروواه داود بن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : عدة المطلقة ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر ان لم تكن تحيض (* ٢) .

١) وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ماروواه اسماعيل الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام قال : قلت له : رجل طلق امرأته قال : هو أحق برجعتها مالم تقع في الدم من الحيضة الثالثة (* ٣) .

ومنها : ماروواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المرأة اذا طلقها زوجها متى تكون أملك بنفسها ؟ قال : اذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فهي أملك بنفسها (* ٤)

ثم ان ظاهر الكتاب اعتبار جميع مدة ما بين الدمين في الطهر فيتوقف صدق عنوان الاقراء الثلاثة على ذلك لكن ادعي عدم الخلاف بل ادعي امكان الاجماع على الاكتفاء في القرء الاول بلحظة منه مضافاً الى دلالة بعض النصوص عليه منها ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : قلت له اصلحك الله رجل طلق امرأته على طهر من غير جماع بشهادة عدلين فقال : اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها (* ٥) بتقريب ان مقتضى اطلاق كلامه عليه السلام كفاية مطلق الطهر في القرء الاول ومثل هذه الرواية غيرها المذكور في الباب المشار اليه .

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب العدد الحديث : ٢ و٣

٣ و٤) الوسائل الباب ١٥ من ابواب العدد الحديث : ٢ و٥

٥) نفس المصدر الحديث : ١

. . . .

ويمكن الاستدلال على المدعى بتقريب آخر وهو أن المستفاد من هذه النصوص ظهوراً بل صراحة انقضاء العدة بتحقق الحيضة الثالثة فيكفي مابقي من الطهر الواقع فيه الطلاق .

ثم انه وقع الكلام بين الأصحاب في أن المراد بالاقراء الأطهار أو المراد منها ثلاث حيضات والقول الأول مقتضى أشهر الروايتين فان النصوص الواردة في المقام طائفتان الطائفة الأولى: مايدل على كون المراد بها الأطهار لاحظ احاديث زرارة ومحمد بن مسلم (* ١) فان مقتضى هذه النصوص ان العدة تنقضي بتحقق الحيضة الثالثة فأيام الاقراء هي أيام الأطهار مضافاً الى ما أفاده في الجواهر في شرح قول المحقق ـ على اشهر الروايتين عملا ورواية ـ : «بل لم اقف على مخالف وان ارسله بعضهم بل عن صريح الانتصار والخلاف وظاهر الاستبصار وغيرها الاجماع عليه بل يمكن تحصيله أو القطع بذلك ولو بملاحظة النصوص » الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

الطائفة الثانية : ما يدل على كون المراد بأيام الأقراء أيام الدم منها ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : عدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء وهي ثلاثة حيض (* ٢) .

ومنها : ما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن المطلقة كم عدتها ؟ فقال : ثلاث حيض تعتد اول تطليقة (* ٣) .

ومنها : مارواه أبو بصير قال : عدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة اقراء

---

١) لاحظ ص : ٤٠١

٢ و٣) الوسائل الباب ١٤ من ابواب العدد الحديث : ٧ و٨

وهي ثلاث حيض (* ١) .

ومنها : ما رواه عبدالله بن ميمون عن أبي عبدالله عليه السلام عن أبيه قال : قال علي عليه السلام اذا طلق الرجل المرأة فهو أحق بها مالم تغتسل من الثالثة (* ٢)

ومنها : مارواه اسحاق بن عمار عمن حدثه عن أبي عبدالله عليه السلام قال : جاءت امرأة الى عمر تسأله عن طلاقها فقال : اذهبي الى هذا فاسأليه يعنى علياً عليه السلام فقالت لعلي عليه السلام ان زوجي طلقني قال: غسلت فرجك؟ فرجعت الى عمر فقالت : ارسلتني الى رجل يلعب فردها اليه مرتين كل ذلك ترجع فتقول يلعب قال : فقال لها انطلقي اليه فانه أعلمنا قال: فقال لها علي عليه السلام: غسلت فرجك ؟ قالت لا : قال فزوجك أحق ببضعك مالم تغسلي فرجك (* ٣) .

ومنها : مارواه رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المطلقة حين تحيض لصاحبها عليها رجعة ؟ قال نعم حتى تطهر (* ٤) .

ومنها : ماروا‌ه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يطلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع يدعها حتى تدخل في قرئها الثالث ويحضر غسلها ثم يراجعها ويشهد على رجعتها قال : هو أملك بها مالم تحل لها الصلاة (* ٥) .

فيقع التعارض بين الجانبين وقد حملوا الطائفة الثانية على التقية قال في الوسائل في ذيل الباب الرابع عشر من ابواب العدد بعد نقل حديث المخالف « اقول حملهما الشيخ على التقية » ولكن قد بنينا اخيراً على انحصار الترجيح بالأحدثية والترجيح بها مع ما يدل على أن المراد بالقرء الدم لاحظ حديث ابن

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب العدد الحديث : ١٢

٣ و٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ١٣ و١٤ و١٥

وأما غير المستقيمة كمن تحيض في كل أربعة اشهر مثلا مرة فعدتها ثلاثة أشهر[١]

جعفر (* ١).

١) يمكن الاستدلال على المدعى بجملة من النصوص منها مارواه ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه قال : في التي تحيض في كل ثلثة أشهر مرة أو في سبعة أشهر والمستحاضة التي لم تبلغ الحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة والتي لاتطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت أنها لم تيأس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر أن عدة هؤلاء كلهن ثلاثة أشهر (* ٢) فان المستفاد من هذه الرواية ان المرئة التي تحيض في كل ثلثة مثلا عدتها ثلاثة أشهر .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في المرأة التي يطلقها زوجها وهي تحيض في كل ثلثة أشهر حيضة فقال : اذا انقضت ثلاثة أشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضة (* ٣) والتقريب هو التقريب .

ومثلهما في الدلالة على المدعى مارواه زرارة عن احدهما عليهما السلام قال أي الأمرين سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت بها ثلاثة أشهر لاترى فيها دماً فقد انقضت عدتها ، وان مرت ثلاثة أقراء فقد انقضت عدتها (* ٤) .

ومثلها في الدلالة على المدعى مارواه زرارة أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال: أمران أيهما سبق بانت منه المطلقة : المسترابة ان مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم بانت منه ، وان مرت بها ثلاثة حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة أشهر

---

١) لاحظ ص : ٤٠٣

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

• • • • • • • • • •

بانت بالحيض قال ابن أبي‌عمر: قال جميل: وتفسير ذلك ان مرت بها ثلاثة أشهر الا يوماً فحاضت‌ثم مرت بها ثلاثة أشهر الا يوماً فحاضت ثم مرت ثلاثة أشهر الا يوماً فحاضت فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه ولاتعتد بالشهور وان مرت بها ثلاثة أشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت (* ١).

ومثلها في الدلالة على‌المدعى جملة من‌النصوص منها ماروواه أبو العباس قال سألت أبا عبدالله عليه‌السلام عن رجل‌طلق امرأته بعد ما ولدت وطهرت وهي‌امرأة لاترى دماً مادامت ترضع ما عدتها قال : ثلاثة اشهر (* ٢).

ومنهـا : ماروواه محمد بن حكيم عن عبد صالـح عليه السلام قال قلت له : المرأة الشابةالتي‌لاتحيض ومثلهايحمل طلقها زوجها قال: عدتها ثلاثة أشهر(*٣)

ومنها: ماروواه زرارةعن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن التي‌لاتحيض الا في‌ثلاث سنين أو أربع سنين قال تعتد بثلاثة أشهر ثم تزوج ان شاءت (* ٤)

ومنها: ماروواه زرارة أيضاًعن أبي‌جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: أمران أيهما سبق الى المسترابة انقضت به عدتها : ان مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم انقضت عدتهـا بالشهور وان مرت بها ثلاث حيض ليس بيـن الحيضتين ثلاثة أشهر انقضت عدتها بالحيض (* ٥) ومنها ماروواه احمد بن محمد بن أبـي نصر عـن جميل مثله الا أنه قال أمران أيهما سبق اليها بانت به المطلقة المسترابة التي تستريب الحيض : ان مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم بانت بها ثـم ذكر الباقي مثله (* ٦).

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) نفس المصدر الحديث : ٦

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٨ و١١

٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ١٢ و١٣

. . . .

ومنها : مارواه محمد بن حكيم قال : سألت أباالحسن عليه السلام عن امرأة يرتفع حيضها فقال : ارتفاع الطمث ضربان : فساد من حيض وارتفاع من حمل فايهما كان فقد حلت للازواج اذا وضعت أو مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم (* ١) .

ومنها : مارواه اسماعيل بن سعد الأشعري قال : سألت الرضا عليه السلام عن المسترابة من المحيض كيف تطلق ؟ قال : تطلق بالشهور (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن حكيم قال : سألت أبا الحسن عليه السلام فقلت : المرأة التي لاتحيض مثلها ولم تحض كم تعتد؟ قال: ثلاثة أشهر قلت فانها ارتابت قال : تعتد آخر الأجلين تعتد تسعة أشهر قلت فانها ارتابت قال: ليس عليها ارتياب لأن الله عزوجل جعل للحبل وقتاً فليس بعده ارتياب (* ٣) .

ومنها : مارواه الفضل بن الحسن الطبرسي في مجمع البيان في قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم، فلا تدرون لكبر ارتفع حيضهن أم لعارض فعدتهن ثلاثة أشهر وهن اللواتي أمثالهن يحضن لأنهن لو كن في سن من لاتحيض لم يكن للارتياب معنى قال : وهذا هو المروي عن أئتمنا عليهم السلام (* ٤) .

فان المستفاد من هذه النصوص ان المرئة اذا لم تكن مستقيمة الحيض تكون عدتها ثلاثة أشهر ثم انه هل يكتفى بثلاثة أشهر وان لم تكن بيضاً كما عن التحرير أم لايكتفى بها بل لابد من ثلاثة أشهر بيض مقتضى جملة من النصوص هو الاكتفاء

١) نفس المصدر الحديث : ١٦

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ١٧ و ١٨

٤) نفس المصدر الحديث : ٢٠

. . . .

فان مقتضى اطلاقها عدم التقييد وعدم اشتراطها بكونها بيضاً لكن مقتضى بعض النصوص هو التقييد لاحظ حديثي زرارة وابن حكيم (*١) فان مقتضى الحديثين تقييد الثلاثة بالبيض ولم يؤخذ الموضوع في الرواية عنوان المسترابة كي يقال كما في الجواهر بأن الحكم يختص بالمسترابة نعم قد اخذ الموضوع في جملة من النصوص عنوان المسترابة لاحظ حديثي زرارة وابن أبي نصر (* ٢) لكن لاتعارض بين المثبتين .

اذا عرفت ما ذكر فاعلم بأن مقتضى القاعدة تقييد المطلق بالمقيد وصاحب الجواهر قدس سره ادعى عدم وجدان الخلاف ونقل عن كشف اللثام الاتفاق وجزم بالاطلاق وقال قدس سره في ذيل كلامه : « بل هي يعني المسترابة تعتد بثلاثة أشهر وان تخلل بينهما دم لاطلاق النصوص المزبورة المعتضدة بالفتاوي بل كأنه صريح المحكي في المسالك عن التحرير أو ظاهره وان كنا لم نتحققه » .

وقال سيد اليزدي قدس سره في ملحقات عروته في مسئلة ٦ وان كانت غير مستقيمة الحيض فعدتها أسبق الأمرين من الاقراء أو الأشهر (* ٣) فكأن المسئلة مورد الاتفاق بينهم كما ان مقتضى اطلاق المتن كذلك والله العالم .

ثم ان في المقام اشكالا وهو ان المستفاد من جملة من النصوص ان المرئة التي تحيض في كل ثلاث سنين او أكثر مرة تعتد بعادتها السابقة فما الحيلة؟ منها مارواه زرارة عن أبي عبدالله (* ٤) .

ومنها : ماروه أبوبصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال في التي لاتحيض الا

---

١) لاحظ ص : ٤٠٥ و ٤٠٦

٢) لاحظ ص : ٤٠٦

٣) ملحقات العروة ص ٥٦

٤) لاحظ ص ٤٠٦

. . . .

في كل ثلاث سنين أو اكثر من ذلك قال : فقال مثل قرئها الذي كانت تحيض في استقامتها ولتعتد ثلاثة قروء وتزوج ان شاءت (* ١) .

ومنها : مارواه أبو الصباح قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن التي لاتحيض في كل ثلاث سنين الا مرة واحدة كيف تعتد : قال تنتظر مثل قرئها التي كانت تحيض في استقامتها ولتعتد ثلاثة قروء ثم تزوج ان شاءت (* ٢) .

ومنها : مارواه هارون بن حمزة الغنوى عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة التي لاتحيض الا في كل ثلاث سنين أو اربع سنين او خمس سنين قال : تنتظر مثل قروئها التي كانت تحيض فلتعتد ثم تزوج ان شاءت (* ٣) .

قال في الجواهر : « لم أجد عاملا به فلا بأس بطرحه او حمله على ارادة الكناية بذلك عن الأشهر على معنى احتساب كل شهر بحيضة كما اومى اليه في خبر أبي بصير (* ٤) مضافاً الى ما قيل في هذا المقام بتعين ارادة المعنى الكنائي من النصوص اذ المفروض في السؤال أنها تحيض كل ثلاث سنين مرة وهذه الجملة ظاهرة في عدم عادة مغايرة لذلك لها سابقاً ولا اقل من السكوت عن ذلك فقوله عليه السلام « تنتظر مثل قرئها الذي كانت تحيض في الاستقامة » كما ترى لايلائم مع السؤال الا بارادة أنها تفرض مستقيمة الحيض فيكون المراد أنها تعتد بثلاثة أشهر لأن لكل شهر حيضاً في حال الاستقامة » .

والذي يختلج بالبال أن يقال: المستفاد من كلامه عليه السلام بيان حكم المرئة التي كانت مستقيمة الحيض سابقاً فان تم اجماع تعبدي على خلاف النصوص فهو

---

١ و٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ١٤ و١٥

٣) نفس المصدر الحديث : ١٩

٤) لاحظ ص : ٤٠٥

وأما ان كانت الزوجة أمة فعدتها طهران فاذا رأت دم الحيضة الثانية فقد خرجت من العدة[١] والاحوط انتظار انتهاء الحيضة الاخيرة[٢] وان كانت لاتحيض وهي في سن من تحيض لخلقة اولعارض من رضاع أوغيره فان كانت حائلا فعدتها ثلاثة أشهر[٣] ولو كانت ملفقة ان كانت حرة[٤] وان كانت امة فعدتها خمسة واربعون يوماً[٥] وان

والا فلابد من العمل على طبق الاحتياط .

١) كما هو المقرر في الامة وهو الفارق بين الحرة والامة .

٢) والاحتياط طريق النجاة ولايبعد أن يكون هو الاقوى والله العالم .

٣) بلا خلاف ولا اشكال ـ كما في الجواهر ـ وعن كشف اللثام الاتفاق عليه ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى واللئي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة أشهر (* ١) فان المستفاد من الاية الشريفة ان المرئة التي لاتحيض عدتها ثلاثة أشهر ويدل على المدعى بعض النصوص لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : عدة المرأة التي لاتحيض والمستحاضة التي لاتطهر ثلاثة أشهر وعدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء قال : وسألته عن قول الله عزوجل : «ان ارتبتم» ما الريبة فقال : مازاد على شهر فهو ريبة فلتعتد ثلاثة أشهر ولتترك الحيض ، وما كان في الشهر لم يزد في الحيض على ثلاث حيض فعدتها ثلاث حيض (* ٢) .

٤) للاطلاق .

٥) كما هو المقرر فيها .

---

١) الطلاق / ٤

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ٧

كانت حاملا وان كان حملها باراقة ماء زوجها في فرجها من دون دخول فعدتها الى وضع الحمل[١]

---

١) ادعي عليه الاجماع بقسميه ويدل عليه قوله تعالى واولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن (* ١) وتدل عليه جملة من النصوص منها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : طلاق الحامل واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه (* ٢) .

ومنها: مارواه اسماعيل الجعفي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : طلاق الحبلى واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت (* ٣) .

ومنها: ماروا ه سماعة قال : سألته عن طلاق الحبلى فقال : واحدة وأجلها أن تضع حملها (* ٤) .

ومنها : ماروا ه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا طلقت المرأة وهي حامل فاجلها أن تضع حملها وان وضعت من ساعتها (* ٥) .

ومنها: ماروا ه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : طلاق الحبلى واحدة وان شاء راجعها قبل أن تضع فان وضعت قبل أن يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب (* ٦) .

ومقتضى اطلاق الكتاب والسنة عدم الفرق بين كون حملها بالدخول والانزال في الفرج وبين اراقة الماء في فرجها واختار الماتن هذا القول وفي مقابل هذا القول قول بأن عدتها أقرب الأجلين من الشهور والاقراء ومن الوضع ونسب هذا القول الى الصدوق وابن حمزة واستدل على هذا القول بجملة من النصوص :

---

١) الطلاق/٤

٢ و٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب العدد الحديث : ١ و٤

٤ و٥ و٦) نفس المصدر الحديث : ٥ و٧ و٨

. . . .

منها: مارواه أبو بصير قال: قال أبوعبدالله عليه السلام طلاق الحامل الحبلى واحدة وأجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين (* ١).

ومنها : مارواه أبو الصباح عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : طلاق الحامل واحدة وعدتها أقرب الأجلين (* ٢) .

ومنها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: طلاق الحبلى واحدة وأجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين (* ٣) .

اذا عرفت ماتقدم نقول : النصوص الواردة في المقام على الطوائف الطائفة الأولى : ما يدل على ان المطلقة عدتها ثلاثة قروء او ثلاثة أشهر منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاينبغي للمطلقة أن تخرج الا باذن زوجها حتى تنقضي عدتها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر ان لم تحض (* ٤) .

الطائفة الثانية : ما يـدل على ان عدة الحامل تنقضي بوضعها لاحظ مارواه زرارة (* ٥) مضافاً الى الاية الشريفة (* ٦) الطائفة الثالثة ما يدل على ان عدتها أقرب الأجلين لاحظ أحاديث أبي بصير وأبي الصباح والحلبي .

فان المستفاد من هذه النصوص ان عدتها اقرب الاجلين ومن الظاهر ان انقضاء العدة بالوضع لايكون أمراً دائمياً وبعبارة اخرى : قد يكون الوضع أقرب كما لو طلقها في اواخر زمـان الحمل فيقدم الوضع على الاقراء والشهور وقد ينعكس

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٦

٤) الوسائل الباب ١٢ من ابواب العدد الحديث : ١

٥) لاحظ ص : ٤١١

٦) لاحظ ص : ٤١١

وان كان سقطاً [١] ولافرق بين الحرة والامة [٢] وعدة المتوفى عنها زوجها ان كانت حرة حائلا اربعة اشهر وعشرة ايام [٣]

كما هو ظاهر فالمستفاد من هذه النصوص التفصيل بأن يقال : ان كان الوضع تحقق قبل مضي الاقراء والشهور تنقضي العدة بالوضع وان انعكس يكون بالاقراء أو الشهور وحيث ان نسبة هذه النصوص بالاية وبقية النصوص نسبة الخاص الى العام يكون مقتضى القاعدة تخصيص تلك المطلقات بهذه الطائفة الخاصة .

ويؤيد المدعى ان صاحب الجواهر قدس سره قوى هذا القول وضعف القول الاخر بماحاصله: ان الذهاب الى القول الأول ان كان من باب عدم امكان الجمع بين الروايات فلاوجه له بل مقتضى القاعدة الجمع بينها بتخصيص المطلقات والعمومات بالمقيد ولقد أجاد فيما افاد والله دره وعلى الله أجره ونعم المؤيد هو وكيف لاوالحال انه لو قيل في حقه امام الفقهاء لم يكن جزافاً والله العالم بحقايق الأشياء .

١) لاطلاق الاية والرواية بل صرح بالمدعى في بعض النصوص لاحظ ماروراه عبدالرحمن عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن الحبلى اذا طلقها زوجها فوضعت سقطاً تم أولم يتم أو وضعته مضغة فقال :كل شيىء يستبين أنه حمل تم اولم يتم فقد انقضت عدتها وان كان مضغة (* ١) .

٢) للاطلاق كتاباً وسنة فلاحظ .

٣) بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزوجاًيتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً (*٢) ان قلت ينافيها قوله تعالى والذين يتوفون منكم

---

١) الوسائل الباب ١١ من ابواب العدد

٢) البقرة/٢٣٤

• • • • • • • • • •

ويذرون أزواجاً وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول غير اخراج (* ١).

بتقريب : ان المستفاد منه وجوب العدة الى سنة قلت لادليل على كون المراد من الاية العدة بل الظاهر من الاية ان الذين يقرب موتهم يوصون لأزواجهم فان التكليف لايتوجه الى الأموات فلابد من فرض حياتهم كي يصح توجه التكليف اليهم بالايصاء وعلى فرض تسليم الدلالة يقع التعارض بين الايتين و نتيجة التعارض التساقط والمرجع النصوص الدالة على المدعى مضافاً الى الاجماع والتسالم وعدم الخلاف ويضاف الى ذلك كله ان السيرة جارية على المنوال المشهور.

وان شئت قلت : لو كانت عدة من يتوفى عنها زوجها الى السنة لبان وظهر وشاع وذاع اضف الى ذلك كله ما في كلام الأصحاب ـ كصاحب الجواهر ـ من أن الاية الثانية منسوخة بالأولى ويدل عليه ماروواه في رسالة المحكم والمتشابة نقلا من تفسير النعماني باسناده الاتي عن علي عليه السلام في بيان الناسخ والمنسوخ قال ومن ذلك : ان العدة كانت في الجاهلية على المرأة سنة كاملة وكان اذا مات الرجل القت المرأة خلف ظهرها شيئاً بعرة أو ما يجري مجراها وقالت البعل أهون علي من هذه ولا اكتحل ولا امتشط ولا أتطيب ولا أتزوج سنة فكانوا لا يخرجونها من بيتها بل يجرون عليها من تركة زوجها سنة فانزل الله في اول الاسلام : «والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول غير اخراج» فلما قوى الاسلام أنزل الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فاذا بلغن أجلهن فلا جناح عليهن الى آخر الاية (* ٢).

وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه أبو بصير يعنى المرادي

---

١) البقرة/ ٢٤٠

٢) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب العدد الحديث : ٤

عن أبي عبدالله عليه السلام قال في حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال للنساء اف لكن قد كنتن قبل ان أبعث فيكن وان المرأة منكن اذا توفي عنها زوجها اخذت بعرة فرمت بها خلف ظهرها ثم قالت لاأمتشط ولا أكتحل ولا أختضب حولا كاملا وانما أمرتكن بأربعة أشهر وعشراً ثم لاتصبرن (*١) .

ومنها : مارواه علي بن ابراهيم في تفسيره رفعه قال : كانت عدة النساء في الجاهلية اذا مات الرجل من امرأته تعتد امرأته سنة فلما بعث الله رسوله لم ينقلهم عن ذلك بل تركهم على عاداتهم وأنزل الله عليه بذلك قرآناً فقال : « والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجاً وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول غير اخراج» فكانت العدة حولا فلما قوى الاسلام أنزل الله : والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فنسخت قوله : متاعاً الى الحول غير اخراج (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن قوله : متاعاً الى الحول غير اخراج قال منسوخة نسختها يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً ونسختها آية الميراث (* ٣) .

ومنها : ما رواه أبو بكر الحضرمي عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لما نزلت هذه الاية « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً » جئن النساء يخاصمن رسول الله صلى الله عليه وآله وقلن : لانصبر فقال لهن رسول الله صلى الله عليه وآله كانت احداكن اذا مات زوجها أخذت

---

١) نفس المصدر الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) نفس المصدر الحديث : ٧

صغيرة كانت ام كبيرة يائسة كانت ام غيرها مسلمة كانت أم غيرها مدخولا بها أم غير مدخول بها دائماً أم متمتعاً بها ولافرق في الزوج بين الكبير والصغير والحرو العبد والعاقل وغيره[١]

بعرة فالقتها خلفها في دويرها في خدرها ثم قعدت ، فاذا كان مثل ذلك اليوم من الحول اخذتها ففتتها ثم اكتحلت بها ثم تزوجت فوضع الله عنكن ثمانية أشهر(*١).

١) كل ذلك لاطلاق الكتاب والسنة والاجماع والنصوص الدالة على عدم العدة على الصغيرة أو اليائسة ولايقاوم مايعارضه فان الدليل على الوجوب موافق مع الكتاب فيرجح على ما يعارضه مضافاً الى ما دل على الوجوب بالنصوصية في بعض الأقسام المذكورة منها مارواه عبدالرحمن بن الحجاج قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد أربعة أشهر وعشراً ، واذا انقضت أيامها وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب على الأمة (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام في الرجل يموت وتحته امرأة لم يدخل بها ، قال لها نصف المهر ولها الميراث كاملا وعليها العدة كاملة (* ٣) .

ومنها: مارواه زرارة قال: سألت أباجعفر عليه السلام ماعدة المتعة اذا مات عنها الذي تمتع بها؟ قال: أربعة أشهر وعشراً قال ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة وعلى أي وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدة اربعة أشهر وعشراً وعدة المطلقة ثلاثة أشهر والأمة المطلقة

---

١) نفس المصدر الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب المتعة الحديث : ٥

٣) الوسائل الباب ٣٥ من ابواب العدد الحديث : ١

والاحوط استحباباً ان تكون الشهور عددية فتكون المدة مائة وثلاثين يوماً [١] وان كانت حرة حاملا فعدتها أبعدالاجلين من المدة المذكورةووضع الحمل كماسبق [٢].

عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتعة عليها مثل ما على الامة (* ١).

أضف الى ذلك كلهانه قد صرح فيحديث زرارة بالعموم فلامجال لملاحظة النسبة بل هذه الرواية بصراحتهاتقيد النصوص المعارضه بالاطلاق أو العمومٍوأما خبر الساباطي (* ٢) وسألته عن المتوفى عنها زوجها قبل أن يدخل بها قال : لاعدة عليها فمخدوش سنداً .

١) لااشكال في حسن الاحتياط وربما يقال ـ كما عن الأوزاعي ـ بانها تبين بطلوع فجر العاشر بتقريب ان العدد المذكور في الاية مذكر فيكون تمييزه مؤنثاًفيكون المقدر لفظ ليالي وفيه انه لامجال له في قبال ما ذكر في المقام من الاتفاق المنقول عن كشف اللثام والاجماع المنقول عن المسالك على أن المراد بالعشر عشر ليال مع عشرة ايام على أن المحكي عن بعض اهل العربية ان ذلك مع ذكر التمييز أما مع عدمه كما في الاية فلا يدل على ذلك ويجوز تناوله للمذكر والمؤنث بل قد يقال كونه مؤنثاً لاينافي ارادة عشر ليال بأيامها ـ هكذا في الجواهر ـ (* ٣) .

٢) بلا خلاف اجده فيه عندنا بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في الحامل المتوفى عنها زوجها تنقضي عدتها آخر الأجلين (* ٤).

---

١) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب العدد الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٣٥ من ابواب العدد الحديث : ٤

٣) الجواهر ج ٣٢ ص ٢٧٤

٤) الوسائل الباب ٣١ من ابواب العدد الحديث : ١

(مسألة ٣) : يجب على المعتدة عدة الوفاة الحداد مادامت في العدة ⁽¹⁾ بترك الزينة في البدن واللباس مثل الكحل والطيب

ومنها : مارواه سماعة قال : قال : المتوفى عنها زوجها الحامل أجلها آخر الأجلين ان كانت حبلى فتمت لها اربعة أشهر وعشر ولم تضع فان عدتها الى أن تضع وان كانت تضع حملها قبل أن يتم لها اربعة أشهر وعشر تعتد بعد ما تضع تمام اربعة أشهر وعشر وذلك أبعد الأجلين (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة توفي زوجها وهي حبلى فولدت قبل أن تنقضي أربعة أشهر وعشر فتزوجت فقضى أن يخلي عنها ثم لايخطبها حتى ينقضي آخر الأجلين فان شاء اولياء المرأة انكحوها وان شاؤا أمسكوها فان أمسكوها ردوا عليه ماله (* ٢) .

ومنها: مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: عدة المتوفى عنها زوجها آخر الأجلين لأن عليها أن تحد أربعة أشهر وعشراً وليس عليها في الطلاق أن تحد (* ٣) .

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الحبلى المتوفى عنها زوجها عدتها آخر الأجلين (* ٤) .

١) ادعى في الجواهر عدم الخلاف فيه نصاً وفتوى وادعى الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى النص الدال على الوجوب لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا مات عنها يعني وهو غائب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم يأتيها الخبر اربعة أشهر وعشراً لأن عليها أن تحد عليه في الموت اربعة أشهر وعشراً

---

١ و ٢) نفس المصدر الحديث : ٢ و ٣

٣ و ٤) نفس المصدر الحديث : ٤ و ٥

والخضاب والحمرة وماء الذهب ولبس مثل الاحمر والاصفر اذا كان لباس زينة عند العرف وربما يكون لباس الاسود كذلك أما لكيفية تفصيله أو لبعض الخصوصيات الموجودة فيه مثل كونه مخططاً وبالجملة ما يكون زينة من اللباس يحرم لبسه ومنه الحلي[1]

فتمسك عن الكحل والطيب والأصباغ (* ١).

وما رواه زرارة أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال: ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء في العدة الا أن الحرة تحد والامة لاتحد (* ٢).

١) لايبعد أن يستفاد المدعى من جملة من النصوص الواردة في بعض الأبواب منها ماروواه زرارة (* ٣) ومنها مارواه ابن أبي يعفور عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المتوفى عنها زوجها قال : لاتكتحل للزينة ولا تطيب ولا تلبس ثوباً مصبوغاً ولا تبيت عن بيتها وتقضي الحقوق وتمتشط بغسلة وتحج وان كان في عدتها (* ٤).

ومنها : مارواه أبو العباس قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام المتوفى عنها زوجها قال: لاتكتحل لزينة ولاتطيب ولا تلبس ثوباً مصبوغاً ولا تخرج نهاراً ولا تبيت عن بيتها قلت أرأيت ان ارادت أن تخرج الى حق كيف تصنع ؟ قال : تخرج بعد نصف الليل وترجع عشاء (* ٥).

ومنها : مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المتوفى عنها زوجها

---

١) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب العدد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب العدد الحديث : ٢

٣) لاحظ ص : ٤١٨

٤ و٥) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب العدد الحديث : ٢ و٣

. . . .

ليس لها أن تطيب ولا تزين حتى تنقضي عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام (* ١) ومنها ماروا ه أبو بصير (* ٢).

ومنها : ماروا ه ابو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المرأة يتوفى عنها زوجها وتكون في عدتها أتخرج في حق ؟ فقال ان بعض نساء النبي صلى الله عليه وآله سألته فقالت : ان فلانة توفي عنها زوجها فتخرج في حق ينوبها فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله اف لكن قد كنتن قبل أن ابعث فيكن وان المرأة منكن اذا توفي عنها زوجها أخذت بعرة فرمت بها خلف ظهرها ثم قالت لاامتشط ولا اكتحل ولا اختضب حولا كاملا وانما امرتكن باربعة اشهر وعشرة أيام ثم لاتصبرن لاتمتشط ولا تكتحل ولا تختضب ولا تخرج من بيتها نهاراً ولا تبيت عن بيتها فقالت : يا رسول الله فكيف تصنع ان عرض لها حق ؟ فقال : تخرج بعد زوال الشمس وترجع عند المساء فتكون لم تبت عن بيتها قلت له فتحج ؟ قال : نعم (* ٣).

فان المستفاد من مجموع النصوص حرمة الزينة لها في مدة العدة والحداد الواجب عليها من الحد على ما في الجواهر بمعنى المنع من حدت المرئة تحد حداً أي منعت نفسها من التزيين فهي حادة الى آخر كلامه رفع في علو مقامه.

ويستفاد من حديث عمار عن ابي عبدالله عليه السلام انه سأله عن المرأة يموت عنها زوجها هل يحل أن تخرج من منزلها في عدتها ؟ قال نعم وتختضب وتكتحل وتمتشط وتصبغ وتلبس المصبغ وتصنع ما شاءت بغير زينة لزوج (* ٤)، جواز

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٤١٤

٣) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب العدد الحديث : ٧

٤) الوسائل الباب ٢٩ من أبواب العدد الحديث : ٧

ولا بأس بما لا يعد زينة مثل تنظيف البدن واللباس وتقليم الاظفار ودخول الحمام (١) ولا فرق بين المسلمة والذمية (٢) ولا فرق في الزوج

الزينة على الاطلاق .

ولابـد من حمله علـى بعض المحامل كالضرورة مثلا ولايمكن ابقائه بحاله والحال ان المسئلة كأنها متفق عليها بين المسلمين قال الشيخ الطوسي في الخلاف « المتوفى عنها زوجها عليها الحداد طول العدة وبه قال جميع الفقهاء واهل العلم الاالشعبي والحسن البصري فانهما قالا لايلزمها الحداد في جميع العدة وانما يلزمها في بعض العدة (* ١) .

فيظهر من هذا الكلام كما ترى انـه لاخلاف من احد في اصل الحكم وانما خلافهما في مدته فلاريب في الحكم المذكور والله العالم ومقتضى الأطلاق الوارد في النصوص ان المنهي عنه الزينة على الاطلاق فلاوجه لتخصيصها كما في كلام سيد العروة قدس سره بالزينة التي تكون للزوج مضافاً الى أن الزينة لاتكون على قسمين بل الزينة نحو واحد جامع بين جميع أفرادها والمراجعة الى ما في الخارج والمتعارف بين النساء أكبر شاهد على ما ذكرناه فلاحظ .

١) لعدم ما يقتضي الحرمة بعد خروجه عن موضوع الحرمة .

٢) قال الشيخ فـي الخلاف الذمية اذا كانت تحت مسلم فمات عنها وجب عليها عـدة الوفاة بلا خلاف ويلزمها الحد اد عندنا وعند الشافعي وقال أبوحنيفة لاحداد عليها الخ (* ٢) .

ومقتضى اطلاق الأدلة وجوبه عليها بعد فرض كون الكفار مكلفين بالفروع ككونهم مكلفين بالأصول والماتـن لايرى كونهم مكلفين بالفروع لكن يكفي

---

١) كتاب الخلاف ج ٢ ص ٣١٠ مسألة ٢٦

٢) كتاب الخلاف ج ٢ ص ٣١١ مسألة ٢٩

بين الكبير والصغير [١] والاقوى عدم ثبوت الحداد فى الصغيرة [٢]

لأثبات المدعى النص الخاص الوارد في المقام لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال سألته عن نصرانية كانت تحت نصراني وطلقها هل عليها عدة مثل عدة المسلمة؟ فقال: لا الى أن قال: قلت له : فان اسلمت بعد ما طلقها قال: اذا أسلمت بعد ما طلقها فان عدتها عدة المسلمة قلت : فان مات عنها وهي نصرانية وهو نصراني فأراد رجل من المسلمين أن يتزوجها قال : لايتزوجها المسلم حتى تعتد من النصراني أربعة أشهر وعشراً عدة المسلمة المتوفى عنها زوجها قلت له : كيف جعلت عدتها اذا طلقت عدة الأمة ، وجعلت عدتها اذا مات عنها عدة الحرة المسلمة وأنت تذكر أنهم مماليك للأمام قال : ليس عدتها في الطلاق كعدتها اذا توفي عنها زوجها ، ثم قال : ان الأمة والحرة كلتيهما اذا مات عنهما زوجهما سواء في العدة الا ان الحرة تحد والأمة لاتحد (* ١) .

فانه قد صرح في ذيل الحديث بأن الفرق بين الحرة والأمة بأن الحرة يجب عليها الحداد والأمة لايجب عليها فيجب الحداد على الذمية كما في المتن .

١) لأطلاق الأدله والنصوص الواردة في المقام .

٢) لايبعد أن يكون الوجه في عدم الوجوب عدم كون الصغيرة داخلة تحت عنوان المكلف فلا يشملها دليل الوجوب والشيخ قدس سره ادعى عدم الخلاف في وجوبها عليها ونقل الرواية عن النبى واستدل با طلاقها على الوجوب (* ٢) والرواية لااعتبار بها لأرسالها مضافاً الى أنه لو كان الأطلاق كافياً للاستدلال كفى الأطلاق المنعقد في النصوص وملخص الكلام انه لوتم اجماع كاشف تعبدي على الوجوب فهو والا فالحق ما أفاده في المتن .

---

١) الوسائل الباب ٤٥ من ابواب العدد الحديث : ١

٢) كتاب الخلاف ج ٢ ص ٣١٠ مسألة ٢٨

كما ان الظاهر اختصاص الوجوب بالحرة فلا يجب على الامة[1] نعم الاقوى وجوبه على المتمتع بها كالدائمة[2] والظاهر انه ليس شرطاً في العدة فلو تركته عمداً أو لعذر جاز لها التزويج بعد انقضاء العدة ولا يجب عليها استئنافها[3]

---

١) لاحظ مارواه زراة (* ١) .

٢) لاطلاق النصوص ولاوجه للقول بانصرافها عن المتعة كما في كلام سيد العروة في ملحقات عروته وعلى فرض التسليم بدوي وربما يقال كما في ملحقات العروة انه يستفاد من حديث زرارة (* ٢) انه ليس على المتمتع بها حداد فانه عليه السلام قال في هذه الرواية « وكذلك المتعة عليها مثل ما على الأمة » بتقريب ان الأمة لاحداد عليها فعلى المتمتع بها ايضاً لاحداد وفيه ان المستفاد من الحديث ان ما على الأمة يكون ثابتاً على المتمتع بها وليس في الحديث ان ما ليس على الأمة لايكون على المتمتع بها كي يتم التقريب فلاحظ .

٣) قال السيد اليزدي قدس سره في الملحقات في مسئلة (٧) من مسائل العدد من عدة الوفاة : الظاهر عدم كون الحداد شرطاً في صحة العدة بحيث لو خالفت عصياناً أو جهلا أو نسياناً وجب عليها الأستيناف أو تدارك مقدار مافات من الأيام لأن الظاهر انه واجب تعبدي في واجب لا أن يكون قيداً فيه لأصالة عدم الأشتراط فيشمله جميع ما دل على جواز نكاحها بعد انقضاء أربعة أشهر وعشر من مثل قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن فلاجناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمروف (* ٣) . وقدحكي عليه الشهرة نعم نقل الخلاف عن أبي الصلاح والسيد الفاخر فحكما

---

١) لاحظ ص : ٤١٩

٢) لاحظ ص : ٤١٦

٣) البقرة/٢٣٤

ببطلانها مع المخالفة عمداً او مطلقاً على اختلاف النقلين لعدم حصول الأمتثال وفيه ان عدم امتثال الأمر بالحداد لايضر بامتثال الأمر بالعدة بعد عدم شرطيته فيها بمقتضى الأصل بل ظهور الأدلة هذا ولكن قال في الجواهر بعد نقل خلافهما ولكن الأنصاف عدم خلوه عن الوجه خصوصاً مع ملاحظة الأحتياط وقاعده وجوب الشيي في الشيي والنصوص المتكثرة في تعليل وجوب الأعتداد عليها عند بلوغ الخبر بخلاف المطلقه بوجوب الحداد عليها في عدتها بل قال أبوجعفر عليه السلام في خبر زرارة منها ان من مات عنها زوجها وهو غائب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم يأتيها الخبر أربعة اشهر وعشر الأن عليها أن تحد عليه في الموت اربعه اشهر وعشراً فتمسك عن الكحل والطيب والاصباغ (* ١) لااقل من الشك بعد انقضاء العدة بدونه انتهى .

وفيه ان الاحتياط غير واجب والتعليل لايدل على الشرطية غاية الأمر ان الحكمة في جعل العدة من حين بلوغ الخبر اتيان هذا الواجب وهذا غير الشرطية والخبر المذكور لادلالة فيه على ما ذكره فالاقوى ما عليه المشهور انتهى كلامه رفع مقامه .

والأنصاف انه أجاد فيما افاد وصفوة القول انه لادليل على ارتباط احد الأمرين بالاخر ولاوجه للألتزام بالشرطية والعمدة اطلاق دليل الاعتداد وأما تقريب الاستدلال باصالة عدم الاشتراط فيمكن أن يرد فيه بأن الشك في جواز النكاح مرجعه الى الشك في تحقق الزوجية وعدمه ومقتضى الاصل عدم تحققها واصالة عدم الاشتراط لاتقتضي الصحة الاعلى النحو المثبت مضافاً الى أن مقتضى الاصل عدم الاطلاق مثلا لو شك في اشتراط صيغة البيع بالعربية هل يمكن اثبات عدمه بالاصل فيلتزم

---

١) لاحظ ص : ٤١٨

والاقوى جواز خروجها من بيتها على كراهية [1] الا لضرورة [2] اواداء

بحصول الملكية ولومع عدم رعاية العربية في الصيغة فالعمدة اطلاق دليل العدة وعدم دليل على الاشتراط فما أفاده في المتن تام .

١) النصوص الواردة في المقام مختلفة فبعضها يدل على المنع عن البيتوتة عن المنزل لاحظ مارواه ابن أبي يعفور وابى العباس (*١) وبعض النصوص يدل على جواز الخروج على الاطلاق ومنها مارواه عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام في المرأة المتوفى عنها زوجها هل يحل لها أن تخرج من منزلها في عدتها قال نعم (* ٢) وقال في خبر آخر قال : لابأس أن تحج المتوفى عنها في عدتها وتنتقل من منزل الى منزل (* ٣) .

ومنها : ما رواه عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المتوفى عنها زوجها تخرج من بيت زوجها ؟ قال : تخرج من بيت زوجها تحج وتنتقل من منزل الى منزل (* ٤) .

ومقتضى تقييد المطلق بالمقيد تقييد المطلقات فيحرم البيتوتة عن البيت فلاوجه للحكم بالجواز على كراهية كمافي المتن بل مقتضى الجمع بين النصوص ماذكرنا ولكن قد صرح في حديث أبي العباس (* ٥) بأنها لاتخرج نهاراً فيخصص بـه ما يـدل على جواز الخروج فالنتيجة اختصاص جواز الخروج بموارد وجـود الدليل على الجواز كالخروج لدفع الضرورة ونحوه فلاحظ .

٢)لايبعد أن يستفاد الجواز من حديث الصفار انه كتب الى أبي محمد الحسن

---

١) لاحظ ص : ٤١٩

٢ و٣) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب العدد الحديث : ١ و٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

٥) لاحظ ص : ٤١٩

حق [١] او فعل طاعة [٢] اوقضاء حاجة [٣] .

بن علي عليهما السلام في امرأة مات عنها زوجها وهـي في عدة منه وهي محتاجة لاتجد من ينفق عليها وهي تعمل للناس هل يجوز لها أن تخرج وتعمل وتبيت عن منزلها في عدتها ؟ قال فوقـع عليه السلام لابأس بذلك ان شاء الله (* ١) .

١) يستفاد من حديث أبي العباس (* ٢) انه يجوز خروجها الى حق لكن تخرج بعد نصف الليل وترجع عشاءاً والمستفاد من حديث ابي بصير (* ٣) ، انه يجوز خروجها ان عرض لها حق لكن تخرج بعد زوال الشمس وترجع عند المساء وهذان الحديثان يسقطان بالمعارضة لكن يستفاد جواز الخروج لأجل اداء الحق من حديث عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في المتوفى عنها زوجها أتحج وتشهد الحقوق ؟ قال : نعم (* ٤) لكن يشكل بأن مقتضى التعارض الأخذ بالاحدث وحيث انه غير محرز يدخل المقام في العلم الاجمالي فلابد من اعمال قانونه .

٢) لاحظ مارواه الحلبي عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : سئل عن المرأة يموت عنهـا زوجها أيصلـح لها أن تحج أو تعود مريضاً ؟ قال : نعم تخرج في سبيل الله ولا تكتحل ولا تطيب (* ٥) .

٣) لاحظ مارواه الطبرسي قال : مما ورد من صاحب الزمان عليه السلام الى محمد بن جعفر الحميري في جواب مسائله حيث سأله عن المرأة يموت زوجها

---

١) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب العدد الحديث : ١

٢) لاحظ ص : ٤١٩

٣) لاحظ ص : ٤٢٠

٤) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب العدد الحديث : ٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٦

(مسألة ٤) : عدة الامة الحائل ذات الولد كعدة الحرة على الاقوى اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كان الاعتداد من وفاة سيدها أم من وفاة زوجها اذا كانت مزوجة وكذلك غير ذات الولد من وفاة سيدها اذا كانت موطوءة له وأما عدتها من وفاة زوجها فالظاهر انها شهران وخمسة ايام أما اذا كانت حاملا فعدتها ابعد الاجلين من عدة الحامل ومن وضع الحمل(١) .

هل يجوز لها أن تخرج في جنازته أم لا ؟ التوقيع: تخرج في جنازته وهل يجوز لها وهي في عدتها أن تزور قبر زوجها أم لا ؟ التوقيع : تزور قبر زوجها ولا تبيت عن بيتها وهل يجوز لها أن تخرج في قضاء حق يلزمها أم لاتخرج من بيتها وهي في عدتها ؟ التوقيع : اذا كان حق خرجت فيه وقضته وان كان لها حاجة ولم يكن لها من ينظر فيها خرجت لها حتى تقضيها ولا تبيت الا في منزلها (* ١) .

فان المستفاد من هذه الرواية جواز الخروج لقضاء الحاجة لكن مع عدم من ينظر فيها فلا يستفاد منه الجواز على الاطلاق انما الاشكال في سند الحديث من حيث الارسال .

١) في هذه المسئلة فروع : الفرع الاول : ان عدة الامة ذات الولد من وفاة سيدها اربعة أشهر وعشرة ايام ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه اسحاق بن عمار قال : سألت أبا ابراهيم عليه السلام عن الامة يموت سيدها قال : تعتد عدة المتوفى عنها زوجها (* ٢) فان هذه الرواية تدل على المدعى بالصراحة .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب العدد الحديث : ٤

. . . .

الفرع الثاني : أن الامة ذات الولـد تعتد من وفاة زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام ويمكن الاستدلال عليه بما رواه وهب عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل كانت له ام ولدفزوجها من رجل فأولدها غلاماً ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها أله أن يطأها ؟ قال : تعتد مـن الزوج اربعة أشهر وعشرة ايام ثم يطأها بالملك بغير نكاح (* ١) .

الفرع الثالث : ان غير ذات الولد اذا كانت موطوئة تكون عدتها مـن وفاة سيدها اربعة أشهر وعشرة أيام ويمكن الاستدلال عليه بما رواه داود عن أبي عبدالله عليه السلام في المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشراً من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها يطأها قيل له : فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بيوم أو بساعة ثـم يموت قال : فقال فهذه تعتـد بثلاث حيض أو ثلاثة قروء من يوم اعتقها سيدها (* ٢) .

ومارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له الرجل يكون تحته السرية فيعتقها فقال: لايصلح له أن تنكح حتى تنقضي عدتها ثلاثة أشهر وان توفى عنها مولاها فعدتها اربعة أشهر وعشر (* ٣) .

ومارواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلام في الامة اذا غشيها سيدها ثم اعتقها فان عدتها ثلاث حيض فان مات عنها فأربعة أشهر وعشراً (* ٤) .

الفرع الرابـع : ان غير ذات الولد عدتها مـن وفاة زوجها شهران وخمسة ايام لاحظ مارواه ابن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الامة اذا توفي عنها

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٤٣ من ابواب العدد الحديث : ٧

٣) نفس المصدر الحديث : ١

٤) نفس المصدر الحديث : ٥

(مسألة ٥) : اذا وطأ امته ثم اعتقها اعتدت منه كالحرة بثلاثة اطهار ان كانت مستقيمة الحيض والا فبثلاثة اشهر[1] .

زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام(* ١) .

الفرع الخامس: ان الامة اذا كانت حاملا فعدتها أبعد الأجلين قال في الجواهر « بلا خلاف اجده بل الاجماع بقسميه عليه بل دليله واضح الخ (* ٢) ويمكن الاستدلال على المدعى بمايدل على ان عدة المتوفى عنها زوجها أبعد الأجلين وهو مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في الحامل المتوفى عنها زوجها تنقضي عدتها آخر الأجلين(*٣) بضميمة مادل على التسوية بين الحرة و الامة في عدة الوفاة لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: ان الامة و الحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لاتحد (* ٤) ومادل على أن عدة من مات عنها سيدها عدة المتوفى عنها زوجها وهو مارواه اسحق بن عمار قال : سألت ابـا ابراهيم عليه السلام عن الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها (* ٥) .

١) لاحظ مارواه الرقي عن أبي عبدالله عليه السلام في المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة أشهر وعشراً من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها يطأها قيل لـه : فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بيوم أو بساعة ثم يموت قال: فقال فهذه تعتد بثلاث حيض او ثلاثة قروء من يوم اعتقها سيدها (* ٦) .

---

١) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب العدد الحديث : ٩

٢) الجواهر ج ٣٢ ص : ٣١٥

٣) الوسائل الباب ٣١ من أبواب العدد الحديث : ١

٤ و٥) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب العدد الحديث : ٢ و ٤

٦) الوسائل الباب ٤٣ من ابواب العدد الحديث : ٧

(مسألة ٦) : اذاطلق زوجته رجعيا فمات في اثناء العدة اعتدت عدة الوفاة فان كانت حرة اعتدت عدة الحرة للوفاة وان كانت امة اعتدت عدة الامة للوفاة [١] أما لو كان الطلاق بائناً أكملت عدة الطلاق لاغير حرة كانت أم أمة [٢] .

(مسألة ٧) : الحمل الذى يكون وضعه هو منتهى عدة الحامل اعم مما كان سقطاً تاما أو غير تام حتى لو كان مضغة أو علقة [٣] .

(مسألة ٨) : اذاكانت حاملا باثنين لم تخرج من العدة الا بوضع الاثنين [٤] .

---

١) فان الرجعية زوجة او في حكمها فيترتب عليه ما ذكره في المتن .

٢) اذ المفروض ان المرئة بالطلاق ابينت من زوجها فعدتها عدة الطلاق ولا اثر لموت الزوج وعدمه في عدتها فلاحظ .

٣)لاحظ مارواه عبدالرحمن عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن الحبلي اذا طلقها زوجها فوضعت سقطاً تم اولم يتم أو وضعته مضغة فقال : كل شيىء يستبين انه حمل تم اولم يتم فقد انقضت عدتها وان كان مضغة (* ١) فانه عليه السلام قد صرح بعموم الحكم في الرواية وذكر عليه السلام المضغة لأجل سؤال الراوي عن المضغة بالخصوص فلا يختص الحكم بمورد دون مورد بل الميزان بتحقق الحمل ولو كان علقة كما في المتن وقدمر في المسئلة ٢ ماله نفع في المقام فراجع .

٤) اذ لايصدق الوضع الموضوع لانقضاء العدة الا بوضع الجميع وربما

---

١) الوسائل الباب ١١ من ابواب العدد

(مسألة ٩) : لابد من العلم بوضع الحمل [١] فلا يكفي الظن به فضلا عن الشك [٢] نعم يكفي قيام الحجة على ذلك كالبينة وان لم تفد الظن [٣] والمشهور على انه يعتبر الحاق الولد بذي العدة فلو لم يلحق به كما لو كان الزوج بعيداً عنها بحيث لايحتمل تولده منه لم يكن وضعه موجباً للخروج عن العدة منه بل يكون عدتها الاقراء

يقال بكفاية الوضع الأول لخبر عبدالرحمن عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل طلق امرأته وهي حبلى وكان في بطنها اثنان فوضعت واحداً وبقي واحد قال : تبين بالاول ولا تحل للأزواج حتى تضع ما في بطنها (* ١) .

ولصدق الوضع بالوضع الاول وبأنه لاريب في كفاية حال الانفراد فيستصحب كونه كذلك حال الاجتماع .

ويرد على الوجه الاول ان الرواية ضعيفة سنداً بجعفر بن سماعة وعلى الوجه الثاني انه لايصدق عليه الوضع على الاطلاق بل يصدق الوضع مقيداً بالاول والحال ان العدة تنقضي بوضع الحمل على الاطلاق وبعبارة اخرى : يلزم انه يصدق انها وضعت ما في رحمها ويرد على الوجه الثالث انه لامجال للاستصحاب اذ كونه موضوعاً للحكم في زمان لايكون معه غيره مضافاً الى رجوعه الى الاستصحاب التعليقي الذي لانقول به اضف الى ذلك كله ان الاستصحاب لايجرى في الحكم الكلي .

١) اذ مع عدمه او ما بحكمه يجري استصحاب عدمه .

٢) فانه لايغني عن الحق شيئاً .

٣) كما هو ظاهر فانه لازم الحجية .

---

١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب العدد الحديث : ١

او الشهور[١] ولكنه لا يخلو من اشكال والاحتياط لا يترك[٢].

(مسألة ١٠) : الغائب ان عرف خبره وعلمت حياته صبرت امرأته[٣] وكذا ان جهل خبره وانفق عليها وليه من مال الغائب او من مال نفسه[٤] وان لم يكن للغائب مال ولم ينفق الولي عليها من مال

---

١) ادعي عليه عدم وجدان الخلاف فيه ـ كما في الجواهر ـ .

٢) لعل وجه الأشكال ان مقتضى اطلاق دليل ما يدل على انقضاء العدة بالوضع عدم الفرق بين الموردين .

٣) اذ المفروض كون الزوج حياً فلا مناص من الصبر والانتظار مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه سماعة قال : سألته عن المفقود فقال : ان علمت انه في ارض فهي منتظرة له أبداً حتى يأتيها موته أو يأتيها طلاق وان لم تعلم اين هو من الارض ولم يأتها منه كتاب ولا خبر فانها تأتي الامام عليه السلام فيأمرها أن تنتظر أربع سنين فيطلب في الارض فان لم يوجد له خبر حتى يمضي الأربع سنين امرها أن تعتد اربعة أشهر وعشراً ثم تحل للازواج فان قدم زوجها بعد ما تنقضي عدتها فليس له عليها رجعة وان قدم وهي في عدتها اربعة أشهر وعشراً فهو أملك برجعتها (* ١) .

٤) اذ مع الجهل يحكم ببقائه بالاستصحاب فيجب على زوجته الصبر مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن المفقود فقال : المفقود اذا مضى له أربع سنين بعث الوالي أو يكتب الى الناحية التي هو غائب فيها فان لم يوجد له أثر امر الوالي وليه أن ينفق عليها فما أنفق عليها فهي امرأته قال قلت : فانها تقول : فاني اريد ما تريد النساء : قال ليس ذاك لها ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه او وكيله أمره أن يطلقها فكان ذلك عليها طلاقاً

---

١) الوسائل الباب ٤٤ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ٢

نفسه فان صبرت المرأة على ذلك فهو(١) وان لم تصبر فالمشهور انها ترفع امرها الى الحاكم الشرعي فيؤجلها اربع سنين ثم يفحص عنه في الجهات التي فقد فيها فان

واجباً (* ١) .

١) اذ مع الصبر وعدم رفع الأمر الى الحاكم يعمل على مقتضى الاستصحاب المقتضي لبقائه وكونه حياً ومع فرض احراز حياته ولو بالأصل لامفر لزوجته مضافاً الى مارواه بريد بن معاوية قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن المفقود كيف تصنع امرأته ؟ فقال : ما سكتت عنه وصبرت فخل عنها ، وان هي رفعت امرها الى الوالي أجلها اربع سنين ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فليسأل عنه فان خبر عنه بحياة صبرت وان لم يخبر عنه بحياة حتى تمضي الاربع سنين دعا ولي الزوج المفقود فقيل له : هل للمفقود مال ؟ فـان كان للمفقود مال أنفق عليها حتى يعلم حياته من موته وان لم يكن له مال قيل للولي أنفق عليها ، فان فعل فلاسبيل لها الى أن تتزوج ما انفق عليها وان أبى أن ينفق عليها اجبره الوالي على أن يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فان جاء زوجها قبل أن تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبداله أن يراجعها فهي امرأته وهي عنده علـى تطليقتين وان انقضت العدة قبل أن يجيىء ويراجع فقد حلت للأزواج ولا سبيل للاول عليها (* ٢) فانه عليه السلام صرح في هذه الرواية بأنها ما صبرت وسكتت عنه فخل عنها .

---

١) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ١

علم حياته صبرت [١] وان علم موته اعتدت عدة الوفاة [٢] وان جهل حاله وانقضت الاربع سنين أمر الحاكم وليه بأن يطلقها فان امتنع اجبره [٣] فان لم يكن له ولي أو لم يمكن اجباره طلقها الحاكم [٤]

---

١) لاحظ مارواه بريد (* ١).

٢) كما هو ظاهر.

٣) لاحظ حديث بريد المتقدم ذكره آنفاً.

٤) يستفاد من حديث الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة غاب عنها زوجها اربع سنين ولم ينفق عليها ولم تدر أحي هو أم ميت أيجبر وليه على أن يطلقها ؟ قال : نعم وان لم يكن له ولي طلقها السلطان قلت : فان قال الولي : أنا انفق عليها قال : فلا يجبر على طلاقها قال : قلت أرأيت ان قالت أنا اريد مثل ما تريد النساء ولا اصبر ولا اقعد كما أنا قال : ليس لها ذلك ولا كرامة اذا انفق عليها (* ٢) ، انه ان كان له ولي اجبره الحاكم وان لم يكن له ولي طلقها السلطان لكن الاشكال في سند الحديث من جهة محمد بن الفضيل فلابد من ملاحظة حديث سماعة (* ٣).

فان المستفاد من هذا الحديث ان الامام يأمرها أن تنتظر اربع سنين فيطلب زوجها فان لم يوجد له خبر في هذه المدة يأمرها أن تعتد اربعة أشهر وعشراً ثم تحل للازواج ومقتضى الصناعة أن يقيد حديث سماعة بالطائفة الأولى أي حديث بريد فالنتيجة انه لو كان له ولي يأمره أن يطلقها وليها وان امتنع أجبره وان لم يمكن اجباره يطلق نيابة عنه من باب انه ولي الممتنع واما ان لم يكن له ولي يعمل بما

---

١) لاحظ ص : ٤٣٣

٢) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب اقسام الطلاق الحديث : ٥

٣) لاحظ ص : ٤٣٢

ثم اعتدت عدة الوفاة[١] وليس عليها فيها حداد[٢] فاذا خرجت من العدة صارت اجنبية عن زوجها وجاز لها أن تتزوج من شاءت واذا جاء زوجها حينئذ فـليس له عليها سبيل وما ذكره المشهور قريب وان منعه بعض[٣] ولو كانت له زوجات اخرى لم ترفعن امرهن الى الحاكم فهل يجوز للحاكم طلاقهن اذا طلبن ذلك فيجتزى بمضى المدة المذكورة والفحص عنه بعد طلب احداهن أو يحتاج الى تأجيل وفحص جديد ؟ وجهان اقربهما الاول[٤] كما انه لايبعد الاجتزاء بمضي الاربع سنين بعد فقده مع الفحص فيها وان لم يكن بتأجيل من الحاكم[٥] ولكن

يستفاد من حديث سماعة اللهم الا أن يقوم اجماع تعبدي كاشف على لزوم الطلاق على كل تقدير والله العالم .

١) الظاهر مـن حديث بريد ان عدتها عدة الطلاق نعم المستفاد من حديث سماعة ان عدتها عدة الوفاة لكن يختلف الموضوع في احدهما عن الاخر فلامجال لتقييد خبر بريد بحديث سماعة وملخص الكلام ان حديث بريد اخص من حديث سماعة والمستفاد منـه ظاهراً بحسب الفهم العرفي ان العدة المأمور بها فيه عـدة الطلاق فالصناعة تقتضي أن يقيد حديث سماعة به هذا ما يختلج ببالي القاصر في هذه العجالة والله العالم .

٢) لعدم الدليل عليه بل لايبعد أن يقال بأن الاطلاق المقامي يقتضي عدمه .

٣) كما هو مقتضى النص .

٤) فـانه يفهم عرفاً الكفاية فان وجوب الفحص طريقي لانفسي وفي النفس شيىء .

٥) لتحقق الموضوع في نظر العرف وعدم الموضوعية لأمر الحاكم .

الحاكم يأمر حينئذ بالفحص عنه مقداراً ما ثم يأمر بالطلاق أو يطلق[١] والاحوط الاولى أن يكون التأجيل والفحص في تلك المدة من قبله[٢] ولو فقد في بلد مخصوص أو جهة مخصوصة بحيث دلت القرائن على عدم انتقاله منها كفى البحث في ذلك البلد أو تلك الجهة[٣] ولو تحقق الفحص التام في مدة يسيرة فان احتمل الوجدان بالفحص في المقدار الباقي ولو بعيداً لزم الفحص[٤] وان تيقن عدم الوجدان سقط وجوب الفحص[٥] ولكن يجب الانتظار تمام المدة على الاحوط[٦] ولو تمت المدة واحتمل وجدانه بالفحص بعدها لم يجب بل يكتفى

---

١) لم يظهر لي وجهه فانه على تقدير موضوعية أمره فلابد من استئناف الفحص والا فلاوجه لأمره بمقدار من الفحص ولعله ناظر الى وجه لاأعلمه والله العالم .

٢) لااشكال في حسن الاحتياط سيما في المقام .

٣) لعدم موضوعية للفحص فلاوجه له مع القطع لعدم ترتب اثر عليه ولكن مقتضى القاعدة الفحص مع احتمال الظفر على الاطلاع منه اذ يمكن عدم انتقاله من مكان فلاني ومع ذلك يوجد في غير ذلك المكان من كان مطلعاً بحاله فيلزم الفحص لاطلاق الدليل لكن في حديث بريد ذكر هكذا « ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه » فيختص الفحص بذلك الصقع .

٤) كما هو ظاهر اذ يجب العمل بما عين من حيث الوظيفة .

٥) اذ مع اليقين بعدم ترتب اثر على الفحص لاوجه له لعدم موضوعيته .

٦) لعدم دليل على جواز التزويج قبل انتهاء المدة .

بالفحص في المدة المضروبة[١] ولافرق في المفقود بين المسافر ومن كان في معركة قتال ومن انكسرت سفينته ففقد[٢] ويجوز للحاكم الاستنابة في الفحص[٣] ولو الزوجه[٤] ويكفي في النائب الوثاقة[٥] ولا فرق في الزوج بين الحر والعبد وكذلك الزوجة[٦] والظاهر اختصاص الحكم بالدوام فلايجري في المتعة[٧] والطلاق الواقع من الولي أو الحاكم رجعي تجب فيه النفقة[٨] واذا حضر الزوج في اثناء العدة جاز لـه الرجوع بها[٩] واذا مات احدهما في العدة ورثه الاخر

---

١) لاطلاق الدليل .

٢) لاطلاق النص ولاوجه للتقييد .

٣) فان المستفاد من النص الوارد في المقام لزوم الاستخبار والاستطلاع بلا خصوصية لمن يتصدي ذلك فتجوز الاستنابة .

٤) فانها كبقية الأفراد من هذه الجهة ان كانت ثقة مأمونة .

٥) لاعتبار قول الثقة في الموضوعات بمقتضى السيرة العقلائية الممضاة شرعاً .

٦) للاطلاق .

٧) بدليل وجوب الانفاق والطلاق وكلاهما مختصان بالدوام .

٨)كما صرح به في النص وبعدكون الطلاق رجعياً يترتب عليه حكمه من وجوب النفقة لكن على ماسلكنا لابد من التفصيل بين الطلاق والانتظار بلا طلاق كما هو المستفاد من حديث سماعة فاذا طلقت يكون طلاقها طلاقاً رجعياً ويجب النفقة واما اذا لم تطلق فلا .

٩)كما صرح به في حديث بريد فلاحظ .

ولومات بعد العدة فلاتوارث بينهما[١]

(مسالة ١١) : ذكر بعض الاكابر ان المفقود المعلوم حياته مع عدم تمكن زوجته من الصبر يجوز للحاكم أن يطلق زوجته وكذلك المحبوس الذي لا يمكن اطلاقه من الحبس ابداً اذا لم تصبر زوجته على هذه الحال وما ذكره قدس سره بعيد وأبعد منه ما ذكره ايضاً من أن المفقود اذا أمكن اعمال الكيفيات المذكورة من ضرب الاجل والفحص لكن كان ذلك موجباً للوقوع في المعصية تجوز المبادرة الى طلاقها من دون ذلك ولازم كلامه جواز المبادرة الى طلاق الزوجة بلااذن من الزوج اذا علم كون بقائها على الزوجية موجباً للوقوع في المعصية وهو كما ترى[٢]

نعم اذا كان الزوج ممتنعاً من الانفاق على زوجته مع استحقاقها النفقة عليه رفعت أمرها الى الحاكم فيأمر زوجها بالانفاق أو الطلاق فان

---

١) لابد من التفصيل فانه لـو طلقت يثبت التوارث اذ المفروض ان الطلاق رجعي والمطلقة الرجعية في حكم الزوجة من جميع الجهات والمورد من مصاديقها.

٢) ولقد أجاد الماتن فيما أفاد في المقام فان هذه التقريبات لاتقتضى التصدي للطلاق مع كونه بيد من أخذ بالساق وعلى الجملة الولاية على الغير تحتاج الـى الدليل فمادام لم يقم دليل عليها لايمكن القول بها ولو كان هذا التقريب تاماً لكان مقتضياً لأمكان تحليل المحرمات كي لايتحقق الوقوع في المعصية فنحكم بحلية شرب الخمر لعدم وقوع شاربه في المعصية وهكذا وهكذا وهذا خلاف ضرورة المذهب بل خلاف ضرورة الدين وشريعة سيد المرسلين .

امتنع عن كليهما طلقها الحاكم كما مر[١] والظاهر ان الطلاق حينئذ بائن لايجوز للزوج الرجوع بها أثناء العدة وعدتها عدة الطلاق[٢]
(مسألة ١٢) : عدة الموطوءة بشبهة عدة الطلاق[٣] فان كانت

---

١) لجملة من النصوص منها مارواه ربعي والفضيل بن يسار عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى ومن قدرعليه رزقه فلينفق مما آتاه الله قال: ان أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والا فرق بينهما (* ١) .

ومنها : مارواه أبو بصير يعني المرادي قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الامام أن يفرق بينهما (* ٢) .

ومنها: مارواه أبو بصير أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله قال : اذا أنفق الرجل على امرأته ما يقيم ظهرها مع الكسوة والا فرق بينهما (* ٣) .

٢) يمكن الاستدلال على المدعى بوجهين احدهما ان الطلاق الرجعي يحتاج الى دليل والأصل الأولي عدم كونه رجعياً فان كل حادث مسبوق بالعدم ومقتضى الاستصحاب بقائه على ما كان فلا يكون الطلاق رجعياً وبتقريب آخر ان الزوجية الزائلة لاتعود الا مع قيام دليل ثانيهما : ان تصدي الحاكم للطلاق لنجاة المرئة عن قيد زوجية من لايقدم بمقتضى وظيفته وامكان الرجوع للزوج نقض لهذا الغرض فلاحظ .

٣) قال في الجواهر : « لاخلاف ولا اشكال في أن وطيء الشبهة يسقط معه الحد الذي موضوعه الزنا وتجب له العدة » الخ وتدل على المدعى النصوص

---

١ و٢) الوسائل الباب ١ من ابواب النفقات الحديث : ١ و٢

٣) نفس المصدر الحديث : ١٢

حاملا فبوضع الحمل[١] وان كانت حائلا مستقيمة الحيض فبالاقراء والافبالشهور[٢] وكذلك المفسوخ نكاحها بعد الدخول بفسخ فاسخ لعيب اونحوه[٣]

الدالة على ثبوت العدة بالدخول والا يلاج والتقاء الختانين فمن تلك النصوص ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل دخل بامرأة : قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (* ١) .

ومنها : ماروواه حفص بن البختري عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذاالتقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل (* ٢) .

١) بمقتضى الكتاب واولات الاحمال اجلهن أن يضعن حملهن (* ٣) .

٢) يدل على المدعى مايدل من النصوص الدالة على من تزوج بذات عدة ودخل بها منها ماروواه الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن المرأة الحبلى يموت زوجها فتضع وتزوج قبل أن تمضي لها اربعة أشهر وعشراً فقال : ان كان دخل بهافرق بينهما ولم تحل له أبداً واعتدت مابقى عليهامن الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلاثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول وهوخاطب من الخطاب (*٤) فان المستفاد من هذه النصوص انه تجب العدة لوطيء الشبهة وتكون عدتها عدة الطلاق .

٣) لاحظ ماروواه ابوعبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيباً بعد مادخل بها الى أن قال : قال : وتعتد منه عدة المطلقة

---

١ و٢) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ٣ و٤

٣) الطلاق / ٤

٤) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ٦

أو بانفساخ لارتداد[1] أو رضاع أو غيره[2] نعم اذا ارتد الزوج عن فطرة فالعدة عدة الوفاة[3] اما اذا كان الفسخ قبل الدخول فلاعدة عليها هذا في الحرة[4] وكذلك الامة على الاحوط[5] .

ان كان دخل بها ، وان لم يكن دخل بها فلاعدة عليها ولا مهر لها (* ١) .

١) ادعي عليه عدم الخلاف وعن الرياض : ظاهر الاصحاب الاتفاق عليه بل صرح به جماعة ويؤيد المدعى ماروواه الحضرمي : ان ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة ثلاثاً وتعتد منه كما تعتد المطلقة (* ٢)

٢) لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : عدة المرأة التي لاتحيض والمستحاضة التي لاتطهر ثلاثة أشهر وعدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء (* ٣) ومثله غيره فان هذه الطائفة من النصوص تدل باطلاقها على أن العدة في النساء كذلك ولابد في الخروج عن الكلية من دليل .

٣) لاحـظ مارواه الساباطي قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول : كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمداً صلى الله عليه وآله نبوته وكذبه فان دمه مباح لمن سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام أن يقتله ولا يستتيبه (* ٤) .

٤) اذ مع فرض عدم الدخول لاعدة فالسالبة بانتفاء الموضوع فلاحظ .

٥) قال السيد اليزدي قـدس سره في ملحقات عروته في مسئلة ٦ من مسائل عدة الامة في الطلاق : «اذا وطئت شبهة ففي كون الحكم الاستبراء أو العدة وجهان

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب موانع الارث الحديث : ٥

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ٧

٤) الوسائل الباب ١ من أبواب حد المرتد الحديث : ٣

(مسألة ١٣) : لاعدة على المزني بها من الزنا ان كانت حرة ولااستبراء عليها ان كانت امــة فيجوز لزوجها أن يطأها [١] ويجوز التزويج بها للزاني وغيره [٢]

مقتضى الاستصحاب الثاني مع انه احوط » .

ولااشكال في ان الاحتياط طريق النجاة وأما الاستدلال بالاستصحاب ففيه ان الاستصحاب الجاري فــي الحكم الكلي معارض باستصحاب عدم الجعل الزايد ويمكن أن يقال : ان مقتضى اطلاق بعض النصوص التسوية في العدة عن الوطيء شبهة بين الحرة والامة لاحظ مارواه الحلبي (* ١) فان مقتضى هذه الرواية عدم الفرق بين المرأة الحبلى المذكور في هذا الرواية بين كونها حرة وأمة وحيث ان هذه المسئلة لاتكون موردالابتلاء في زماننا لانطيل الكلام فيها ونكتفي بهذا المقدار من البحث فيها والله العالم بحقايق الامورو عليه التوكل والتكلان .

١)لعدم الحرمة لماء الزاني فيجوز لزوجها أن يطأها ويدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه سماعة قال : سألته عن رجل له جارية فوثب عليها ابن له ففجر بها فقال : قد كان رجل عنده جارية وله زوجة فأمرت ولدها أن يثب على جاريته فسئل أبو عبدالله عليه السلام عن ذلك فقال : لايحرم ذلك على ابيه الا أنه لاينبغي أن يأتيها حتــى يستبرئها للولد فان وقع فيما بينهما ولد فالولد للاب اذا كانا جامعاها في يوم واحد وشهر واحد (* ٢) .

٢) المستفاد من حديث الحلبي حرمة التزويج بالمرئة المعلنة بالزنا الا بعــد التوبة قال : قال ابو عبدالله عليه السلام لاتتزوج المرئة المعلنة بالزنا ولا يتزوج

---

١) لاحظ ص : ٤٤٠

٢) الوسائل الباب ٥٥ من ابواب نكاح العبيد والاماء الحديث : ٣

. . . .

الرجل المعلن بالزبا الا بعد أن تعرف منهما التوبة (* ١) .

ويستفاد من حديث ابن جرير جواز التمتع بالزاينة بلا اشتراط بالتوبة قال قلت : لأبي عبدالله عليه السلام ان عندنا بالكوفة امرأة معروفة بالفجور أيحل أن اتزوجها متعة قال : فقال : رفعت راية ؟ قلت : لا لو رفعت راية أخذهـا السلطان قال : نعم تزوجها متعة قال : ثم أصغى الى بعض مواليه فاسر اليـه شيئاً ، فلقيت مولاه فقلت له : ما قال لـك فقال : انما قال لي ولو رفعت راية ما كان عليه في تزويجها شيىء انما يخرجها من حرام الى حلال (* ٢) .

والنسبة بين الحديثين عموم من وجه فان مابه الافتراق من ناحية حديث الحلبي التزويج الدائم بالزانية المعلنة فانه لايعارضه حديث ابن جرير كما انه مابه الافتراق من ناحية حديث ابن جرير المتمتع بالزانية غير المعلنة فانه لايعارضه حديث الحلبي ويتعارضان في التزويج متعة بالزانية المعلنة والترجيح مع دليل الجواز لموافقته مع الكتاب وان أبيت عن الترجيح بالكتاب وقلت : ان المستفاد من الكتاب العقد الدائم قلت كيف لايكون الكتاب متعرضاً لجواز المتعة والحال ان مقتضى بعض النصوص ان المتعة نزلت في القرآن لاحظ ماروٰاه أبو بصير قال سألت أبا جعفر عليه السلام عـن المتعة فقال : نزلت في القرآن فما استمتعتم بـه منهن فآتوهن اجورهن فريضة ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة (* ٣) .

ولاحظ ماروٰاه زرارة قال جاء عبدالله بن عمر الليثي الى أبي جعفر عليه السلام فقال : ما تقول في متعة النساء؟ فقال أحلها الله في كتابه وعلى سنة نبيه ، فهي حلال الى يوم القيمة فقال : يا أبا جعفر مثلك يقول هذا وقـد حرمها عمر ونهـى عنها ؟

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٩ من أبواب المتعة الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب المتعة الحديث : ١

لكن الاحوط لزوماً أن لايتزوج بهـا الزاني الابعد استبرائها بحيضة[١] .

فقال: وان كان فعل فقال: فاني اعيذك بالله من ذلك أن تحل شيئاً حرمه عمر فقال له : فانت على قول صاحبك وأنا على قول رسول الله صلى الله عليه وآله فهلم الاعنك ان الحق ما قال رسول الله صلى الله عليه وآله وان الباطل ما قال صاحبك (* ١) .

وعلى فرض الأغماض يكون الترجيح بالمخالفة مع العامة ايضاً مـع دليل الجواز وان ابيت عن هذا أيضاً قلت غاية ما في الباب التساقط بعد التعارض فتصل النوبة الى الاخذ باطلاق دليل جواز التمتع واستحبابه فالنتيجة انه يجوز التزويج متعة على الاطلاق وأما النكاح الدائم فيجوز مع التوبة لكن في المقام اشكال وهو ان استفادة الجواز متعة مع الاعلان عن حديث ابن جرير يتوقف على حجية قول بعض الموالي الذي قال «انما قال: ولو رفعت راية ماكان عليه في تزويجها شيء» واعتبار قوله لادليل عليه فالنتيجة : انه لايجوز تزويج المعلنة الا بعد التوبـة والله العالم .

١) لاحظ مارواه ابن جرير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : الرجل يفجر بالمرأة ثم يبدوله في تزويجها هل يحل له ذلك : قال : نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله أن يتزوجها وانما يجوز له أن يتزوجها بعد أن يقف على توبتها (* ٢) .

فان المستفاد من هذه الرواية عدم جواز تزويج الزاني بالزانية الا بعد استبراء رحمها لكن بعد وقوفه على توبتها ويدل على شرطية التوبة مارواه عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل يحل له أن يتروج امرأة كان يفجر بها؟

---

١) نفس المصدر الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ٤

(مسألة ١٤) : الموطوئة شبهة لايجوز لزوجها ان يطأها مادامت في العدة[١] وفي جواز سائر الاستمتاعات له اشكال[٢]

قال : ان آنس منها رشداً فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان أبت فليتزوجها (* ١) لكن الظاهر ان هذا التفصيل بهذا النحو لاينطبق عليه كلماتهم رضوان الله عليهم والله العالم .

١) لاحظ مارواه ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته أنه طلقها فاعتدت المرأة وتزوجت ثم ان الزوج الغائب قدم فزعم أنه لم يطلقها فاكذب نفسه أحد الشاهدين فقال : لاسبيل للأخير عليها ويؤخذ الصداق من الذي شهد فيرد على الأخير والاول أملك بها وتعتد من الاخير ولا يقربها الاول حتى تنقضي عدتها (* ٢) فان المستفاد من الحديث عدم جواز القرب مادامت في العدة .

٢) بتقريب ان المستفاد من الحديث عدم القرب على نحو الاطلاق فيشمل جميع الاستمتاعات والانصاف ان انعقاد الاطلاق بهذا النحو محل الاشكال والكلام بل لايبعد أن يكون المتبادر من اللفظ عرفاً القرب الخاص المعهود في الاذهان والعرف ببابك والعجب من سيدنا الأستاد انه استشكل في بقية الاستمتاعات بهذا التقريب ومع ذلك جوز النظر اليها اذا لم يكن مقروناً مع اللذة بدعوى انه لادليل على حرمة النظر بل يدل على جوازه دليل جواز النظر الى الزوجة وهذا جمع بين المتناقضين اذ المستفاد من الرواية ان كان المنع عن القرب بتمام معنى الكلمة كما في عبارة التقرير فلا يجوز النظر على الاطلاق .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب العدد الحديث : ٢

والظاهر انه لايجوز تزويجها في العدة لو كانت خلية[١] .

وبعبارة اخرى : الحديث يخصص تلك الادلة بتمامها وان كان المستفاد منه خصوص القرب الكذائي فبقيـة الامور جايزة بلاتقييد وتخصيص نعم في المقام حديث آخر رواه أبو بصير وغيره عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في شاهدين شهدا على امرأة بأن زوجها طلقهـا او مات عنها فتزوجت ثم جاء زوجها قـال : يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج بما غراه ثم تعتد وترجع الـى زوجهـا الاول (* ١) .

والانصاف ان المستفاد من هـذا الحديث أنها تجتنب عن الزوج ايام العدة وبعبارة اخرى يستفاد منه انه بالحادث المفروض صارت حيلولة بين الزوجين لا تزول الا بالعدة الا أن يقال المذكور في الرواية لفظ (واو) وهي لاتدل على الترتيب فالمرجع حديث ابن مسلم فلاحظ .

١) لجملة من النصوص الدالة على عـدم جواز تزويج المعتدة منها مارواه اسحاق بن عمار قال : قلت لأبي ابراهيم عليه السلام بلغنا عن ابيك ان الرجل اذا تزوج المرأة في عدتها لم تحل لـه أبداً فقال : هذا اذا كان عالماً فاذا كان جاهلا فارقها ويعتد ثم يتزوجها نكاحاً جديداً (* ٢) .

مضافاً الى الايات الدالة على عدم جواز تزويج المعتدة وهو قوله تعالى يـا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة واتقوا الله ربكم (*٣) وقوله والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن اربعة أشهر وعشراً (*٤)

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ١٠

٣) الطلاق/١

٤) البقرة/٢٣٤

(مسألة ١٥) : مبدء عدة الطلاق من حين وقوعه حاضراً كان الزوج(١) اوغائباً(٢)

وقوله واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن (* ١) والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء (* ٢) بتقريب ان المستفاد من هذه الايات ان التزويج في العدة لايجوز .

١) بلا خلاف اجده فيه بـل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ مضافاً الى أنه مقتضى القاعدة الاولية فان الظاهر من الادلة ان العدة متصلة بسببها ففي كل زمان تحقق الطلاق يكـون اول زمان العدة ولصدق التربص المأمور به في دليلها .

٢) قال في الجواهر في هذا المقام : « عند المشهور بين الاصحاب بل عـن الناصريات الاجماع عليه » الخ ويستفاد المدعى من جملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم قال : قال لي أبـو جعفر عليه السلام اذا طلق الرجل وهو غائب فليشهد على ذلك فاذا مضى ثلاثة اقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها (* ٣).

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل يطلق امرأته وهو غائب عنها من أي يوم تعتد به ؟ فقال : ان قامت لها بينة عدل أنهـا طلقت في يوم معلوم وتيقنت فلتعتد من يوم طلقت وان لم تحفظ في أي يوم وفـي أي شهر فلتعتد من يوم يبلغها (* ٤) فان المستفاد من هذه الروايات ان زمان عدة الغائب عنها زوجها يشرع من حين تحقق الطلاق .

---

١) البقرة/ ٢٣٢

٢) البقرة/ ٢٢٨

٣ و٤) الوسائل الباب ٢٦ من ابواب العدد الحديث : ١ و٢

ومبدء عدة الوفاة في الحاضر من حينها[1] وفي الغائب[2]

---

١) وهـذا مشهور عند القوم والقاعدة الأولية تقتضي ذلك بالتقريب المتقدم وان شئت قلت : لولا الدليل الخارجي تحسب العدة من حين تحقق سببها وهذا ظاهر واضح .

٢) قال في الجواهر : « على المشهور أيضاً بل عن الناصريات الاتفاق عليه بل عن السرائر والتحرير نفى الخلاف فيه » الـخ وتدل على المدعى جملة مـن النصوص منها مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهماالسلام في الرجل يموت وتحته امرأة وهو غائب قال : تعتد من يوم يبلغها وفاته (* ١) .

ومنها : مارواه بريد بن معاوية عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال في الغائب عنها زوجها اذا توفى قـال : المتوفى عنها تعتد من يوم يأتيها الخبر لأنها تحـد عليه (* ٢) .

ومنها: مارواه ابن أبي نصر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال المتوفى عنها زوجها تعتد من يوم يبلغها لأنها تريد أن تحد عليه (* ٣) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قـال : المتوفى عنها زوجها وهوغائب تعتد من يوم يبلغها ولو كان قد مات قبل ذلك بسنة او سنتين (* ٤) .

ومنها: مارواه محمد بن علي بن الحسين باسناده الى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام في حديث قال : والمطلقة تعتد من يـوم طلقها زوجها والمتوفى عنها تعتد من يوم يبلغها الخبر (* ٥) فان المستفاد من هذه النصوص ان عدة من مات عنها

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب العدد الحديث : ١ و٣

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٤ و٨

٥) نفس المصدر الحديث : ١٣

. . . .

زوجها من حين وصول الخبر اليها .

ويستفاد من جملة من النصوص خلاف ما يستفاد من هذه الطائفة منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له : امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة أو نحو ذلك قال: فقال: ان كانت حبلى فأجلها أن تضع حملها وان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت لها البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعته (* ١) وهذه الرواية محل الاشكال من حيث السند فان الراوي عن الحلبي عبدالله على ما في التهذيب .

ومنها : مارواه ابو البختري وهب بن وهب عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام انه سئل عن المتوفى عنها زوجها اذا بلغها ذلك وقد انقضت عدتها فالحداد يجب عليها فقال علي عليه السلام : اذا لم يبلغها ذلك حتى تنقضي عدتها فقد ذهب ذلك كله وتنكح من احبت (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة سنداً .

ومنها : مارواه حسن بن زياد قال سألت أبا عبدالله عليه عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم الا بعد سنة والمتوفى عنها زوجها ولا تعلم بموته الا بعد سنة قال: ان جاء شاهدان عدلان فلا تعتدان والا تعتدان (* ٣) .

قال في الوسائل : « ويحتمل الحمل على التقية » ولكن لايبعد أن يكون الترجيح معه بموافقة الكتاب حيث ان المستفاد منه بحسب الظهور العرفي ان مبدأ العدة من حين الموت فلا تصل النوبة الى ملاحظة الترجيح بمخالفة القوم .

ومنها : مارواه منصور بن حازم قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول في

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠ وتهذيب الاحكام ج ٨ ص ١٦٤ حديث : ١٧٠
٢) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب العدد الحديث : ٧
٣) نفس المصدر الحديث : ٩

ومن بحكمه كالمحبوس من حين بلوغ خبر الوفاة[1] بل لا يبعد

المرأة يموت زوجها أو يطلقها وهو غائب قال: ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من بعد فمن يوم يأتيها الخبر لأنها لابد من أن تحد له (*١)

والمستفاد من هذه الرواية التفصيل بين البعيد والقريب وعن الحدائق حمله على البلاد المتسعة ومعلوم انه خلاف الظاهر وقال صاحب الجواهر : « ان هذه الرواية لاتقاوم تلك النصوص » الخ والظاهر ان ما هو المشهور عندهم متسالم عليه ولولاه لكان مقتضى القاعدة تخصيص تلك الروايات بهذه الرواية فلاحظ .

١) قال السيد اليزدي قدس سره في ملحقات عروته : « الأقوى ان المدار على الاطلاع بالموت وعدمه وأن التعبير بالغائب منزل على الغالب خصوصاً بملاحظة التعليل بالحداد مع انه يمكن تنزيل كلامهم أيضاً على الغالب » انتهى كلامه رفع مقامه .

والانصاف ان رفع اليد عن ظواهر النصوص والتصرف في ظواهرها مشكل فان الأحكام التعبدية لامجال للتصرف فيها وأما التعليل بالحداد فقد مر انه ليس شرطاً في العدة بل واجب ظرفه زمان العدة فالنتيجة انه لاوجه لالحاق المحبوس وامثاله بالغائب فضلا عن الحاضر الذي لم يبلغها خبر وفاته الا بعد مدة ولكن مقتضى بعض النصوص ان العدة من زمان وصول خبر الوفاة اليها لاحظ حديث ابن أبي نصر (*٢) وحديث زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قال في المرأة اذا بلغها نعي زوجها تعتد من يوم يبلغها انما تريد أن تحد له (* ٣) فان مقتضى اطلاقهما عموم الحكم حتى بالنسبة الى الحاضر في البلد وأما كون الحداد ليس شرطاً في العدة

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٢

٢) لاحظ ص : ٤٤٨

٣) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب العدد الحديث : ٥

ذلك في الحاضر اذا لـم يبلغها خبروفاته الابعد مدة [١] وفي عموم الحكم للامة اذامات من له العدة وعلمت به بعد مدة اشكال [٢] وكذا الاشكال في عمومـه للصغيرة والمجنونة [٣] وهل يشترط في تحقق البلوغ حجية الخبر ؟ وجهان اظهرهما ذلك [٤] ومبدء عدةالفسخ من

فلاينافي ان جعل العدة من الزمان الخاص بلحاظه فلا تغفل .

١) قد ظهر الوجه لما أفاده فان بعض النصوص كما تقدم مطلق والله العالم .

٢) التعليل المذكور في النصوص يقتضي اختصاص الحكم بالحرة وأما الامة فحيث لاحداد عليها تكون عدتها من حين الوفاة على ما هو مقتضى القاعدة الاولية .

٣) اذ يشكل شمول الدليل لهما بل لايبعد أن يقال ان الدليل منصرف عنهما فلاحظ .

٤) الانصاف ان الجـزم بهذا الاشتراط مشكل فـان مقتضى اطلاق البلوغ يقتضي التعميم الا أن يقـال : الميزان بلوغ الوفاة لاخبرها لاحظ حديث ابـن مسلم (* ١) فان الموضوع المأخوذ في الخبر بلوغها وفاته فمادام لايكون الخبر حجة لايصدق الموضوع .

واما خبر الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : التي يموت عنها زوجها وهو غائـب فعدتها من يوم يبلغها ان قامت البينة أولم تقم (* ٢) ، فلا يعتد به لضعف سنده فلا تصل النوبة الى ملاحظة دلالته وأما خبر احمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام في المطلقة : ان قامت البينة أنه طلقهامنذ

---

١) لاحظ ص : ٤٤٨

٢) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب العدد الحديث : ٢

حينه(١) وكذا مبدء عدة وطوء الشبهة فانه من حينه لامن حين زوال الشبهة على الاظهر(٢).

(مسألة ١٦): المطلقة بائنا بمنزلة الاجنبية لاتستحق نفقة على زوجها ولاتجب عليها اطاعته ولايحرم عليها الخروج بغيراذنه(٣) وأما المطلقة رجعياً فهي بمنزلة الزوجة مادامت في العدة(٤)

كذا وكذا وكانت عدتهاقد انقضت فقد بانت والمتوفى عنها زوجهاتعتد حين يبلغها الخبر لأنها تريد أن تحد له (* ١)، الدال على ان الميزان بلوغ الخبر فالظاهر انه من باب الطريقية فيكون مشروطاً بالحجية فلا تنافي بين هذا الخبر وخبر ابن مسلم المتقدم ذكره فما أفادة في المتن من الاشتراط تام.

١) فانه على مقتضى القاعدة الاولية اذ لولا الدليل الخارجي تكون العدة متصلة بسببها والله العالم.

٢) الكلام فيه هو الكلام فلاحظ.

٣) كما هو مقتضى القاعدة الأولية فان الزوجة بالطلاق تبين عن زوجها ولا مقتضي لترتيب أحكام الزوجية عليها مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه سعد بن أبي خلف قال سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن شيىء من الطلاق فقال اذا طلق الرجل امرأته طلاقاً لايملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها ولا سبيل له عليها وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها الخ (* ٢) فان المستفاد من هذه الرواية التفصيل بين الطلاق الرجعي والبائن.

٤) المشهور عندهم ان المطلقة الرجعية بمنزلة الزوجة مادامت في العدة

---

١) نفس المصدر الحديث: ١٤

٢) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب العدد الحديث: ١

فيجوز لزوجها الدخول عليها بغير اذن ويجوز لها[1] بل يستحب

واستفادوا المدعى من جملة من الروايات منها ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في المطلقة تعتد في بيتها وتظهر له زينتها لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً (* ١).

ومنها: مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المطلقة تكتحل وتختضب وتطيب وتلبس ماشاءت من الثياب لأن الله عزوجل يقول: « لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً » لعلها أن تقع في نفسه فيراجعها (* ٢).

فانها تدل على جواز زينتها له لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا وبعبارة اخرى: تدل على بقاء الزوجية مادامت في العدة.

ويدل على المدعى ما يدل على التفصيل بين الرجعي والبائن ببقاء العصمة بينهما في الاول وعدمها في الثاني لاحظ مارواه أبو بصير يعنى المرادي عن أبي عبدالله عليه السلام قال سألته عن رجل اختلعت منه امرأته أيحل له أن يخطب اختها من قبل أن تنقضي عدة المختلعة قال: نعم قد برئت عصمتها منه وليس له عليها رجعة (* ٣).

وما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل طلق امرأة أو اختلعت أو بانت أله أن يتزوج باختها قال: فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن له عليها رجعة فله أن يخطب اختها (* ٤).

١) كما نص به في حديث محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: المطلقة تشوقت لزوجها ماكان له عليها رجعة ولا يستأذن عليها (* ٥) وهذا الخبر

---

١) الوسائل الباب ٢١ من ابواب العدد الحديث: ١

٢) نفس المصدر الحديث: ٢

٣ و٤) الوسائل الباب ٤٨ من ابواب العدد الحديث: ١ و٢

٥) الكافي ج ٦ ص ٩١ حديث: ٧

اظهار زينتها له[١] وتجب عليه نفقتها[٢] وتجب عليها اطاعته[٣] ويحرم عليها الخروج من بيته بغير اذنه على مامر[٤] ويتوارثان اذا مات أحدهما في أثناء العدة[٥] ولا يجوز له أن يخرجها من بيت الطلاق الى بيت

ضعيف بسهل لكن يمكن أن يستفاد المدعى من مجموع النصوص الواردة في المقام فان المستفاد منها ان المطلقة الرجعية بحكم الزوجة فلاحظ .

١) وقد أشير الى تلك النصوص قريباً لاحظ ماروواه أبو بصير (* ١) .

٢) لاحظ ماروواه سعد بن أبي خلف قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن شيء من الطلاق الى أن قال والمرأة التي يطلقها الرجل تطليقة ثم يدعها حتى يخلو أجلها فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها (* ٢) .

٣) اذ بعد فرض بقاء الزوجية تترتب عليها احكامها منها وجوب الاطاعة لاحظ حديثي أبي بصير وزرارة (*٣) فان المستفاد من النص بقاء العصمة بينهما فيترتب عليها مايترتب على الزوجية فيجب اطاعته عليها كما كانت كذلك قبل الطلاق فلاحظ ويدل على المدعى أيضاً ما رواه معاوية بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال سمعته يقول المطلقة تحج في عدتها ان طابت نفس زوجها (* ٤) .

٤) وقد مر شرح كلام الماتن .

٥) لاحظ ماروواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل طلق امرأته ثم توفى عنها وهي في عدتها قال : ترثه وان

---

١) لاحظ ص : ٤٥٣

٢) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب العدد الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ٤٥٣

٤) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب العدد الحديث : ٢

آخر[١] الا ان تأتى بفاحشة مبينة[٢]

توفيت وهي في عدتها فانه يرثها وكل واحد منهما يرث من دية صاحبه مالم يقتل أحدهما الاخر (* ١) وغيره المذكور في الباب المشار اليه .

١) بصراحة الاية لاتخرجوهن من بيوتهن (*٢) مضافاً الى النص لاحظ مارواه سعد بن أبي خلف قال سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن شيىء من الطلاق الى أن قال : قلت : أليس الله عزوجل يقول: لاتخرجوهن من بيوتهن ولايخرجن قال: فقال : انما عنى بذلك التي تطلق تطليقة بعدتطليقة فتلك التي لاتخرج ولاتخرج حتى تطلق الثالثة فاذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولا نفقة لها (* ٣) .

ويضاف الى ذلك ما أفاده في الجواهر في هذا المقام بقوله : « بلاخلاف بل الاجماع بقسميه عليه » .

٢) لاحظ الاية الشريفة ولا يخرجن الا أن ياتين بفاحشة مبينة (* ٤) ثم انه وقع الكلام بينهم في أنه ماالمراد من الفاحشة المذكورة في الاية الشريفة وقدوردت جملة من الاحاديث في تفسيرها منها مارواه علي بن ابراهيم عن أبيه عن بعض اصحابه عن الرضا عليه السلام في قوله تعالى «لاتخرجوهن من بيوتهن ولايخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » قال : أذاها لأهل زوجها وسوء خلقها (* ٥) .

ومنها: مارواه محمد بن علي بن جعفر قال سأل المأمون الرضا عليه السلام عن قول الله عزوجل « ولاتخرجوهن من بيوتهن ولايخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة »

---

١) الوسائل الباب ٣٦ من ابواب العدد الحديث : ٢

٢) الطلاق / ١

٣) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب العدد الحديث : ١

٤) الطلاق / ١

٥) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب العدد الحديث : ١

قال : يعني بالفاحشة المبينة أن تؤذي أهل زوجها فاذا فعلت فان شاء أن يخرجها من قبل أن تنقضي عدتها فعل (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن علي بن الحسين قال : سئل الصادق عن قول الله عزوجل « واتقوا الله ربكم لاتخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » قال : الا أن تزني فتخرج ويقام عليها الحد (* ٢) .

ومنها : مارواه سعد بن عبدالله عن صاحب الزمان عليه السلام قال : قلت له: أخبرني عن الفاحشة المبينة الذي اذا أتت المرأة بها في أيام عدتها حل للزوج أن يخرجها من بيته قال عليه السلام : الفاحشة المبينة هي السحق دون الزنا فان المرأة اذا زنت واقيم عليها الحد ليس لمن أرادها أن يمتنع بعد ذلك من التزويج بها لأجل الحد واذ اسحقت وجب عليها الرجم والرجم خزي ومن قد أمر الله عزوجل برجمه فقد أخزاه ومن أخزاه فقد أبعده ومن أبعده فليس لأحد أن يقربه (* ٣) .

ومنها : مارواه الفضل بن الحسن الطبرسي في قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن الا أن يأتين بفاحشة مبينة قال قيل هي البذاء على أهلها فيحل لهم اخراجها وهو المروي عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (* ٤) .

ومنها : ما رواه الطبرسي أيضاً قال : وروى علي بن أسباط عن الرضا عليه السلام قال : الفاحشة أن تؤذي اهل زوجها وتسبهم (* ٥) .

وهذه الاحاديث كلها ضعيفة سنداً وقال في مجمع البحرين في ماده فحش « قال في النهاية : قد تكرر ذكر الفحش والفاحشة والفواحش وهو كلما يشتد قبحه من الذنوب والمعاصي » .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب العدد الحديث : ٢ و٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٥ و٦

كما اذا كانت بذيئة اللسان[١] أو أنها تتردد على الاجانب أوانهم يترددون عليها[٢] ولو اضطرت الى الخروج بغير اذن زوجها فالاحوط أن يكون بعد نصف الليل وترجع قبل الفجر[٣] اذا تأدت الضرورة بذلك[٤] .

---

١) لايبعد صدق العنوان على ما ذكر .

٢) هل التردد بمجرده يكون مصداقاً للفاحشة ؟ والله العالم وعلى الجملة لابد من صدق هذا العنوان المأخوذ في الاية الشريفة موضوعاً للحكم فلاحظ .

٣) لاحظ مارواه سماعة بن مهران قال : سألته عن المطلقة أين تعتد ؟ قال : في بيتها لاتخرج وان أرادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهاراً وليس لها أن تحج حتى تنقضي عدتها (* ١) .

٤) لاحظ مكاتبة الصفار انه كتب الى أبي محمد الحسن بن علي عليهما السلام في امرأة طلقها زوجها ولم يجر عليها النفقة للعدة وهي محتاجة هل يجوز لها أن تخرج وتبيت عن منزلها للعمل أو الحاجة ؟ فوقع عليه السلام لابأس بذلك اذا علم الله الصحة منها (* ٢) فان المستفاد من هذه المكاتبة جواز الخروج عند الضرورة على الاطلاق والمستفاد من حديث سماعة جواز الخروج بعد انتصاف الليل والعود قبل الفجر بلا قيد الضرورة والجمع بين الحديثين يقتضي أن يقال: يجوز الخروج عند الضرورة وفي فرض عدم الضرورة يجوز في الوقت الخاص بقي شيىء : وهو ان مفهوم النهار غير واضح ولايبعد أن يكون لفظ النهار اسماً لما بين طلوع الشمس وغروبها وعليه يكون المراد من لفظ النهار الواقع في خبر سماعة ما بين طلوع الشمس وغروبها فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب العدد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٥٥ من ابواب العدد

(مسألة ١٧): اذا طلقها بعد الدخول ورجع ثم طلقها قبل الدخول وجبت عليها العدة من حين الطلاق الثاني وقيل لاعدة عليها لانه طلاق قبل الدخول لكنه ضعيف[1] ولو طلقها بائناً بعد الدخول ثم عقد عليها في اثناء العدة ثم طلقها قبل الدخول ففي جريان حكم الطلاق قبل الدخول في عدم العدة وعدمه وجهان اقواهما الثاني[2]

---

١) بتقريب ان الرجوع ارجاع للزوجية السابقة فيترتب عليه احكامها ومن أحكامه أنه لو طلقها تجب عليها العدة فلامجال لأن يقال انه يصدق عليها عنوان المطلقة من غير دخول فيجوز لها التزويج بلا عدة اذ لاعدة على غير المدخول بها .

٢) ذهب الى كل من الوجهين طائفة من الاصحاب وتقريب الاستدلال على عدم وجوب العدة أنه يصدق عليها انها مطلقة والحال أنها غير مدخول بها فيشمله قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فمالكم عليهن من عدة تعتدونها (* ١) فان مقتضى الآية الشريفة ان الطلاق لو تحقق قبل المسيس لاتجب العدة على المطلقة كما انه يشمله النص وهو مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فليس عليها عدة تزوج من ساعتها ان شاءت وتبينها تطليقة واحدة وان كان فرض لها مهراً فنصف ما فرض (* ٢) ومثله في المفاد غيره .

فان المستفاد من عدة نصوص ان الميزان في وجوب العدة الدخول ومع عدمه لاتجب العدة .

ان قلت ان علة العدة وجبت بالنكاح الاول المفروض فيه الدخول وأيضاً فرض

---

١) الاحزاب/ ٤٩

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب العدد الحديث : ٤

. . . .

أنها طلقت بعـد الدخول والعدة تجب لغير الزوج فمادام بقاء العدة لايجوز لهـا التزويج لغير المطلق وبعبارة اخرى مقتضى الاطلاق وجوب العدة ولو مع النكاح الجديدالمفروض فيه عدم الدخول وبتقريب آخر لامزاحمة بين المقتضي ومالااقتضاء له فان الطلاق السابـق يقتضي وجوب العدة والطلاق الثاني لايقتضى العدة ولا تنافي بينهما ولا تزاحم قلت : المستفاد مـن الأدلة التقابل بين المزوجة والمعتدة وعليه لايصدق عليها بعد التزويج الثاني أنها معتدة بل يصدق عليها المزوجة .

وان شئت قلـت : ان النكاح الثاني أبطل عنـوان العدة وان أبيت عن هذا التقريب يمكن تقريب المدعى بوجه آخر وهو ان دليل وجوب العدة يعارض دليل عدم وجوبها فان مقتضى قوله تعالى « والمطلقات يتربصن » وجوب العدة ولـو مع تحقق نكاح جديـد بعد تحقق الدخول المتعقب بالطلاق ومقتضى قوله تعالى في سورة الأحزاب عـدم وجوبها ولو مع نكاح سابق فرض فيه الدخول المتعقب بالطلاق وبعـد تعارض الدليلين وتساقطهما تصل النوبة الى الأخـذ بدليل جواز النكاح .

لايقال دليل عدم وجوب العدة لايقتضي عدم وجوبها بالنسبة الـى الطلاق السابق كما سبق فانه يقال : عدم اقتضائه للعدم بالنسبة الى الطلاق السابق وأما بالنسبة الى الطلاق اللاحق فيقتضي العـدم وهذا البيان بعينه يجري في النصوص فان مقتضى مادل من النصوص من ان الدخول يقتضي العدة باطلاقها يشمل المقام كما ان النصوص الدالة على أن الدخول اذالم يتحقق لاتجب العدة كذلك وبعد تعارضهما وتساقطهما تصل النوبة الـى الأخذ بالأدلـة الأولية الـدالة على جواز النكاح .

هذا على القول بان مقتضى التعارض بالعموم من وجه التساقط واما اذا قلنا

ولكنه لايجب عليها استئناف العدة بل اللازم اكمال عدتها من الطلاق الاول[١] وكذا الحكم في المنقطعة اذا تزوجها فدخل بها ثم وهبها المدة ثم تزوجها ثانياً ووهبها المدة قبل الدخول[٢].

بان مقتضاه اجراء قانون باب التعارض كما هو الحق عندنا فنقول الترجيح مع دليل الجواز لكونه مخالفاً مع العامة على مايظهر من كلام الشيخ في الخلاف قال في مسئلة ١٦ : «اذا تزوج امرئة ثم خالعها ثم تزوجها وطلقها قبل الدخول بها لاعدة عليها وبه قال داود فلها أن تزوج في الحال وقال جميع الفقهاء عليها العدة» (* ١) انتهى موضع الحاجة من كلامه رفع في علو مقامه .

ولكن قد ذكرنا اخيراً ان المرجح منحصر في الأحدثية ولادليل معتبر على الترجيح بموافقة الكتاب أومخالفة العامة وحيث انه لامرجح من حيث الأحدثية تسقط الروايات باجمعها بالتعارض وتصل النوبة الى الأخذ باطلاق الكتاب بل بعمومه وهو قوله تعالى فانكحوا ماطاب لكم من النساء الى بقية الاطلاقات والعمومات في الكتاب والسنة الدالة على التزويج فلاحظ ولكن مع ذلك كله لاينبغي ترك الأحتياط سيما في المقام .

١) لعدم ما يقتضي الوجوب فان العدة للطلاق الأول لاالثاني .

٢) تقريب الاستدلال هو التقريب والاشكال والجواب كذلك غاية الأمر لاموضوع للتعارض المذكور في الكتاب ويختص بالسنة فان مقتضى جملة من النصوص انه لو تحقق الدخول تجب العدة ومع عدمه لاتجب منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله في رجل دخل بامرأة قال: اذا التقا الختان وجب المهر والعدة (*٢) فان مقتضى منطوق هذه الرواية ثبوت العدة بالدخول كما ان مقتضى مفهومها

---

١) الخلاف ج ٢ ص ٣٠٧

٢) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ٣

(مسألة١٨): اذا طلقهافحاضت بحيث لم يتخلل زمان طهر بين الطلاق والحيض لم يحسب ذلك الطهر الذي وقع فيه الطلاق من الاطهار الثلاثة واحتاجت في انتهـاء عدتها الى اطهار ثلاثة اخرى فتنتهي عدتها برؤية الحيضة الرابعة[1] ولو تخلل زمان طهر بين الطلاق والحيض احتسب ذلك الطهر اليسير من الاطهار الثلاثة وانتهت عدتها برؤية الحيضة الثالثة[2] .

عدمها مع عدم الدخول فلو قلنا: بعد التزويج اللاحق تبطل العدة الواجبة بالدخول في التزويج السابق فهو وان لم نقل بذلك نقول: مقتضى التعارض بين دليل الوجوب بالدخول ودليل عدم وجوبها مع عدم الدخول التساقط فتصل النوبة الى اطلاق دليل الجواز واستحباب المتعة .

وبعبارة واضحة : ان صدر الحديث وهو المنطوق في الشرطية يقتضي العدة وذيله وهو المفهوم يقتضي عدمها فتسقط الرواية في مورد التعارض فلاحظ .

١) ووجـه عدم الاحتساب عدم تحقق الطهر فان العدة تحقق بثلاثة أطهـار والمفروض في المقام عدم تخلل طهر بين الطلاق والحيض فلا موضوع للاحتساب

٢) لجملة من النصوص منها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : قلت له : أصلحك الله رجل طلق امرأته على طهر مـن غير جماع بشهادة عدلين فقال : اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وحلت للازواج ، قلت له أصلحك الله ان اهل العراق يروون عن علي عليه السلام أنه قال : هو أحق برجعتها مالم تغتسل من الحيضة الثالثة فقال: فقد كذبوا (* ١) الى غيره مما ورد في باب ١٥ من ابواب العدد من الوسائل .

---

١) الوسائل الباب ١٥ من أبواب العدد الحديث : ١

(مسألة ١٩) : اذا كانت المرأة تحيض بعد كل ثلاثةأشهر مرة فطلقها في اول الطهر ومرت عليها ثلاثة أشهر بيض فقد خرجت من العده وكانت عدتها الشهور لا الاطهار[١] واذا كانت تحيض في كل

---

١) بلا خلاف اجده فيه بل في كشف اللثام اتفاقاً كما في الخلاف والسرائر هكذا في الجواهر ويدل على المدعى النص الخاص لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في المرأة يطلقها زوجها وهي تحيض في كل ثلاثة أشهر حيضة فقال : اذا انقضت ثلاثة أشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضة (* ١) .

ومارواه ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام أنه قال : في التي تحيض في كل ثلاثة أشهر مرة أو في ستة أو في سبعة أشهر ، والمستحاضة التي لم تبلغ الحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة والتي لاتطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت أنها لم تيأس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر أن عدة هؤلاء كلهن ثلاثة أشهر (* ٢) .

ومارواه زرارة عن احدهما عليهما السلام قال : أي الأمرين سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت بها ثلاثة أشهر لاترى فيها دماً فقد انقضت عدتها وانمرت ثلاثة أقراء فقد انقضت عدتها (* ٣) .

ومارواه زرارة أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال : أمران أيهما سبق بانت منه المطلقة : المسترابة ان مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها ثلاثة حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة أشهر بانت بالحيض قال ابن أبي عمير : قال جميل : وتفسير ذلك : ان مرت بها ثلاثه أشهر الا يوماً فحاضت ثم

---

١ و٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب العدد الحديث : ٢ و١

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

ثلاثة أشهر مرة بحيث لاتمر عليها ثلاثة أشهر بيض لاحيض فيها فهذه عدتها الاطهار لاالشهور[١] واذا اختلف حالها فكانت تحيض في الحر مثلا في اقل من ثلثة أشهر مرة وفي البرد بعد كل ثلاثة أشهر مرة اعتدت بالسابق من الشهور والاطهار فان سبق لها ثلاثة أشهر بيض كانت عدتها وان سبق لها ثلاثة اطهار كانت عدتها أيضاً[٢] . نعم اذا كانت مستقيمة الحيض فطلقها ورأت الدم مرة ثم ارتفع على خلاف عادتها وجهل سببه وانه حمل اوسبب آخر انتظرت تسعة أشهر من يوم طلقها فان لم تضع اعتدت بعد ذلك بثلاثة أشهر وخرجت بذلك عن العدة[٣]

مرت ثلاثة أشهر الا يوماً فحاضت ثم مرت بها ثلاثة اشهر الا يوماً فحاضت فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه ولا تعتد بالشهور وان مرت بها ثلاثة أشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت (* ١) .

١) لعموم دليل وجوب الاعتداد بثلاثة قروء كقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء (* ٢) .

٢) لاحظ مارواه زرارة (* ٣) ومثلها غيره الوارد في الباب المشار اليه فلاحظ .

٣) لايبعد أن يستفاد المدعى من حديث عبدالرحمن قال سمعت أبا ابراهيم عليه السلام يقول : اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر بها تسعة أشهر فان ولدت والا اعتدت بثلاثة أشهر ثم قد بانت منه (* ٤) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) البقرة/٢٢٨

٣) لاحظ ص : ٤٦٢

٤) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب العدد الحديث : ١

(مسألة ٢٠) : اذا رأت الدم مرة ثم بلغت سن اليأس اكملت العدة بشهرين[1] .

ويؤيد المدعى جملة من النصوص الواردة في هذا الباب منها مارواه محمد بن حكيم عن أبي الحسن عليه السلام قال : قلت له : المرأة الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدتها؟ قال : ثلاثة أشهر ، قلت : فانها ادعت الحبل بعد ثلاثه اشهر قال : عدتها تسعة أشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد تسعة اشهر قال : انما الحمل تسعة أشهر قلت : تزوج قال : تحتاط بثلاثة أشهر قلت : فانها ادعت بعد ثلاثة أشهر قال : لاريبة عليها تزوج ان شاءت (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن حكيم عن العبد الصالح عليه السلام قال : قلت له: المرأة الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها ما عدتها ؟ قال: ثلاثة أشهر ، قلت : فانها تزوجت بعد ثلاثة أشهر فتبين بها بعد ما دخلت على زوجها أنها حامل ؟ قال هيهات من ذلك يابن حكيم رفع الطمث ضربان : اما فساد من حيضة فقد حل لها الأزواج وليس بحامل ، واما حامل فهو يستبين في ثلاثة أشهر الحديث (* ٢) .

ومنها: مارواه محمدبن حكيم أيضاً عن أبي عبدالله أوأبي الحسن عليهما السلام قال : قلت له : رجل طلق امرأته فلما مضت ثلاثة أشهر ادعت حبلا ، قال : ينتظر بها تسعة أشهر قال قلت : فانها ادعت بعد ذلك حبلا قال : هيهات هيهات الحديث (* ٣) .

١) لاحظ مارواه ابن حمزة عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة طلقت وقد طعنت في السن فحاضت حيضة واحدة ثم ارتفع حيضها فقال : تعتد بالحيضة

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٢ و٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

(مسألة ٢١) : يختص العدة في وطؤ الشبهة بما اذا كان الواطي جاهلا سواء كانت الموطوئة عالمة ام جاهلة اما اذا كان الواطي عالماً والموطوئة جاهلة فالظاهر انه لا عدة له عليها[1].

(مسألة ٢٢) : اذا طلق بائنا ثم وطأها شبهة فهل تتداخل العدتان بأن تستأنف عدة للوطوء وتشترك معها عدة الطلاق من دون فرق بين كون العدتين من جنس واحداً ومن جنسين بأن يطلقها حاملا ثم وطأها اوطلقها حائلا ثم وطأها فحملت اولا تتداخل قولان اشهرهما الثاني واقربهما الاول هل لا يبعد ذلك لو وطأها اجنبي شبهة ثم طلقها زوجها اوبالعكس ولكن لا يترك الاحتياط بتعدد العدة حينئذ وكذا اذا وطأها رجل شبهة ثم وطأها آخر كذلك نعم لا ينبغى الاشكال في

وشهرين مستقبلين فانها قد يئست من المحيض (* ١).

لكن الرواية ضعيفة بابن اسحق شعر نعم لايبعد أن يتم المدعى بحسب القاعدة بأن يقال : قد ثبتت العدة بالطلاق وحيث ان المفروض انقطاع الدم عنها يقوم كل شهر مقام حيضة فتكون عدتها مركبة من الطهر الواقع فيه الطلاق وشهرين بعد انقطاع الدم والله العالم.

١) فانه لاحرمة لماء الزاني والزنا لاعدة له والمفروض تحقق الزنا من طرف الواطيء فلاموضوع للعدة اذ العدة باحترام الواطيء وان شئت قلت لادليل على وجوب العدة في المقام والأدلة العامة الدالة على وجوبها بالدخول مخصصة بالزنا وقال صاحب العروة قدس سره في ملحقات عروته في مسئلة ١١ من مسائل العدد

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب العدد

التداخل اذا وطأها رجل شبهة مرة بعد اخرى[١].

« وأما اذا كانت من طرفها خاصة ففيه قولان أقواهما الوجوب ثم ظاهرهم الاتفاق على كونهامثل عدة الطلاق » انتهى ولم يظهرلي وجه لوجوبها اذاكانت الشبهة من طرفها خاصة والله العالم .

١) في هـذه المسئلة فروع الفرع الأول : أن يكون الواطيء واحداً وتكون العدتان من جنس واحد كمـا لو طلق الحامل ثم وطأها شبهة فان الظاهر تداخل العدتين في المقام فان التداخل على القاعدة في المقام وتوضيح المدعى ان كـل مورد تكون النسبة بين الموضوعين عموم من وجه يكون التداخل علـى القاعدة مثلا لو قال المولى في دليل : اكرم العالم وفي دليل آخر اكرم هاشمياً فاذا أكرم المكلف عالماً هاشمياً امتثل كلا التكليفين اذ انطباق المأموربه على المأتي به قهري والأجزاء عقلي والمقام كذلك اذمقتضى دليل وجوب العدة كماتقدم اتصالها بسببها فلازمه التداخل .

وبعبارة واضحة : لولا قيام دليل خارجي على عـدم الاكتفاء تكون القاعدة الأولية مقتضية للتداخل ولا فرق في هذا التقريب بين اتحاد جنس العدة واختلافه. ويمكن اثبات المدعى بتقريب آخر : وهـو ان التداخل الذي قد حقق في محله كونه خلاف القاعـدة يختص بمورد يكون قابلا كما لو وجبت الأغسال المتعددة فنقول : لولا الدليل الخارجي لانلتزم بالتداخل لأنه خلاف القاعدة وأما في المقام فلامناص عن الالتزام بالتداخل اذالزمان الواحد لاتعدد فيه هذا من ناحية ومن ناحية اخرى ظاهر الأدلة اتصال مبدأ العدة بسببها فلاحظ .

الفرع الثاني : انه لو وطئها اجنبي شبهة ثم طلقها زوجها أو بالعكس فلايبعد القول بالتداخل بالتقريب المتقدم هذا بحسب القاعدة الأولية واما من حيث النص

. . . .

الخاص فطائفة منها تدل على عـدم التداخل لاحظ مارواه الحلبي (* ١) وطائفة اخرى تدل على التداخل منها مارواه زرارة عن أبـي جعفر عليه السلام في امرأة تزوجت قبل أن تنقضي عدتها قال: يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعاً(٢)

فيقع التعارض والترجيح مع الطائفة الثانية لموافقتها مع الكتاب فانمقتضى قوله تعالى « والمطلقات يتربصن » هو التداخل بتقريب ان مقتضى اطلاق ظهور الاية كون التربص متصلا بالطلاق ومقتضى اطلاق التربص عدم الفرق بين الموارد

وبعبارة اخرى لم يفصل في الاية بين سبق عدة اخرى وعدمه فلازم الاطلاق التداخل في بعض الموارد واذا ثبت التداخل بالنسبة الـى شخصين يثبت بالنسبة الى شخص واحـد بالاولوية هذا على القول بالترجيح بالكتاب وأما على القول بعدم الترجيح بالكتاب وبمخالفة العامة كما اخترناه أخيراً يكون الترجيح مع ما يدل على عدم التداخل لاحـظ مارواه علي بـن جعفر قال : سألته عن امرأة توفي زوجها وهي حامل فوضعت وتزوجت قبل أن يمضي أربعة أشهر وعشراً ما حالها قال ان كان دخل بها زوجها فرق بينهما فاعتدت ما بقي عليها من زوجها ثم اعتدت عدة اخرى من الزوج الاخر ثم لاتحل له أبداً وان تزوجت من غيره ولم يكن دخل بها فرق بينهما فاعتدت مـا بقي عليها من المتوفى عنها وهو خاطب : مـن الخطاب (* ٣) فان الحديث مروي عن موسى بن جعفر عليه السلام .

ولقائل أن يقول : ان مقتضى القاعدة تقييد ما يدل على التداخل بما يدل على عدمه فان الدال على عدم التداخل مخصوص بالمرئة المتوفى عنها زوجها ومايدل على التداخـل مطلق ومقتضى قانون تقييد المطلق بالمقيد هو التقييد الا أن يكون

---

١) لاحظ ص : ٤٤٠

٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث : ١١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢٠

(مسألة ٢٣) : اذا طلق زوجته غير المدخول بها ولكنها كانت حاملا باراقته على فم الفرج اعتدت عدة الحامل[1] وكان له الرجوع

خلاف الاجماع والتسالم فلا يترك الاحتياط كما في المتن .

الفرع الثالث : أنه اذا وطئها رجل شبهة ثم وطأها آخر كذلك فالحكم هو التداخل لاطلاق الدليل فان الظاهر من دليل وجوب العدة اتصالها بالسبب فتكون النتيجة التداخل .

الفرع الرابع : انه لاينبغي الاشكال في التداخل اذا وطأها رجل شبهة مرة بعد اخرى قال في الجواهر « نعم لو تعدد الوطوء من المشتبه اجتزىء بعدة كاملة للأخير لكون الموجب لها حقيقة هو الوطيء » (* ١) .

وفيه : اولا النقض بما لو وطأ رجل شبهة ثم وطأها رجل آخر كذلك فان الموجب للعدة هو الوطيء وثانياً يرد عليه بأن التداخل في الأسباب على خلاف القاعدة فلاوجه لهذا التفصيل الا أن يقال ان التداخل في المقام كما ذكرنا على طبق القاعدة .

١) يستفاد من بعض النصوص ان دخول المني المحترم في الفرج يوجب العدة لاحظ مارواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال سأله أبي وأنا حاضر عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه ولم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها ، هل عليها عدة منه ؟ فقال : انما العدة من الماء قيل له : فان كان واقعها في الفرج ولم ينزل ؟ فقال : اذا أدخله وجب الغسل والمهر والعدة (* ٢) هذا من ناحية ومن ناحية اخرى عدة الحامل وضع حملها فتجب في المقام العدة أي عدة الحامل .

---

١) الجواهر ج ٣٢ ص ٣٨٠

٢) الوسائل الباب ٥٤ من ابواب المهور الحديث : ١

فيها[١] .

فصل في الخلع والمباراة[٢]

وهمانوعان من الطلاق على الاقوى[٣] فاذا انضم الى احدهما تطليقتان حرمت الزوجة حتى تنكح زوجاً غيره[٤] .

---

١) لجواز الرجوع ايام العدة فلاحظ .

٢)قال الطريحي قدس سره في مجمع البحرين فيمادة خلع « الخلع بالضم أن يطلق الرجل زوجته على عوض تبذله له وفائدته ابطال الزوجية الا بعقد جديد وهو استعارة من خلع اللباس لأن كل واحد من الزوجين لباس الأخر واذا فعلا فكأن كل واحد نزع لباسه عنه واختلعت المرئة اذا طلقت من زوجها طلاقاً بعوض» وقال أيضاً في مادة برأ: «والمباراة أن تقول المرئه لزوجها لك ما عليك واتركني فيتركها الا أنه يقول لها : ان ارتجعت في شيىء فانا أملك ببضعك» .

٣) ولا يكونان فسخاً ونسب الى بعض العامة ان الخلع فسخ ـ على ما في الجواهر ـ وكيف كان المشهور عندهم ان الخلع طلاق بل ادعي عليه الاجماع والمباراة كالخلع في الأحكام الا في بعض الامور وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه ابن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الخلع والمباراة تطليقة بائن وهو خاطب من الخطاب (* ١) .

٤)كما نص به في حديث الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : فاذاقالت المرأة ذلك لزوجها حل له ما أخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وقال: يكون الكلام من عندها وقال: لو كان الأمر الينا لم نجز طلاقاً

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٢

(مسألة ١): يقع الخلع بقوله: انت طالق على كذا وفلانة طالق على كذا[١] وبقوله: خلعتك على كذا اوانت مختلعة على كذا اوفلانة مختلعة على كذا بالفتح فيهما[٢] وفي الكسر اشكال[٣] وان لم يلحق بقوله: أنت طالق اوهي طالق[٤]

الا للعدة (* ١).

١) كما يستفاد من قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان (*٢) فان المستفاد من الاية الشريفة انه يتحقق الخلع بالطلاق مع العوض وصفوة القول: ان الخلع قسم من الطلاق فيقع بصيغة الطلاق كما ان السلف قسم من البيع ويقع صحيحاً وان وقع بلفظ البيع.

٢) قال في الجواهر: «واللفظ الصريح فيه أن يقول خلعتك على كذا اوفلانة مختلعة على كذا بلا خلاف اجده في المقام» الخ والحق جواز انشاء الخلع بكل لفظ يفيد معنى الخلع عرفاً لاحظ ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: عدة المختلعة عدة المطلقة، وخلعها طلاقها من غير أن يسمى طلاقاً (* ٣).

فان مقتضى هذا الحديث تحقق الخلع بأية هيئته وبأي نحو يفيد انشاء الخلع

٣) الظاهر ان وجه الأشكال ان المختلع بالكسر هو الزوج الذي يختلع الزوجة فهي مختلعة بالفتح.

٤) قد وقع الخلاف بينهم في كفاية لفظ الخلع عن الطلاق وذهب الى كل من الطرفين جملة من الأساطين والظاهر ان ما أفاده في المتن تام لجملة من النصوص منها ماروواه الحلبي (* ٤) ومنها ماروواه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله

١) الوسائل الباب ٣ من أبواب الخلع والمباراة الحديث: ٢
٢) البقرة/٢٢٩
٣) الوسائل الباب ٣ من ابواب الخلع والمباراة الحديث: ٤
٤) لاحظ ص: ٤٦٩

. . . .

عليه السلام في حديث قال : فاذا قالت ذلك من غير أن يعلمها حل له ما أخذمنها وكانت تطليقة بغيرطلاق يتبعها وكانت بائناً بذلك وكان خاطباً من الخطاب (*١)

ومنها: مارواه سليمان بن خالد قال : قلت : أرأيت ان هو طلقها بعد ماخلعها أيجوز عليها ؟ قال : ولـم يطلقها وقدكفاه الخلع ؟ ولو كان الأمر الينا لم نجز طلاقاً (* ٢) .

ومنها : مارواه محمدبن اسماعيل بن بزيع قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تبـاري زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو تكون امرأته مالم يتبعها بطلاق ؟ فقال : تبين منه وان شاءت أن يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته فعلت فقلت : فانه قد روي لنا أنها لاتبين منه حتى يتبعها بطلاق قال : ليس ذلك اذا خلـع فقلت : تبين منه ؟ قال : نعم (* ٣) .

ومنها : مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : لايكون الخلع حتى تقول: لااطيع لك أمراً (الى أن قال) ولايكون ذلك الا عند سلطان فاذا فعلت ذلك فهي أملك بنفسها من غير أن يسمى طلاقاً (* ٤) .

ومنها: مارواه البختري عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام ان علياً عليه السلام كان يقول في المختلعة : أنها تطليقة واحدة (* ٥) فان مقتضى ظهور هذه النصوص بل مقتضى صراحة بعضها كفاية انشاء الطلاق بلفظ الخلع ولا مجال للترديد .

واما حديثا موسى بن بكر الظاهر ان في خلاف المقصود احدهما ما عن العبد

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٣ و٨

٣) نفس المصدر الحديث : ٩

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ١٠ و١١

وان كان الاحوط الحاقه به[١] ولا يقع بالتقايل بين الزوجين[٢] .

(مسألة ٢) : يشترط في الخلع الفدية[٣] ويعتبر فيها أن تكون مما يصح تملكه[٤] وأن تكون معلومة قدراً ووصفاً ولو في الجملة[٥]

الصالح عليه السلام قال: قال علي عليه السلام المختلعة يتبعها الطلاق مادامت في العدة (*١) وثانيهما مارواه عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال: المختلعة يتبعها الطلاق مادامت في عدة (* ٢) ، فضعيفان سنداً مضافاً الى أن الترجيح مع تلك الروايات الدالة على الجواز فلاحظ .

١) خروجاً عن شبهة الخلاف .

٢) لعدم الدليل عليه .

٣) بلا اشكال ولا كلام وبعبارة اخرى قوام الخلع بالفدية كتاباً وسنة وفتوى.

٤) قال في الجواهر : «وكيف كان فقد ذكر غير واحد من الاصحاب بل لا أجد فيه خلافاً ان كلما صح أن يكون مهراً صح أن يكون فداء في الخلع ومقتضاه ان كلما لا يصح أن يكون مهراً لا يصح أن يكون فداء حتى يتم ضابطاً » الخ .

ويؤيد المدعى بل يدل عليه بعض النصوص لاحظ ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : المباراة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شئت أو ما تراضيا عليه من صداق او أكثر وانما صارت المباراة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لأن المختلعة تعتدي في الكلام وتكلم بما لا يحل لها (* ٣) .

٥) الظاهر كما يظهر من كلام الجواهر في المقام انه لادليل عليه فان تم المدعى بالاجماع والا فالحكم مبني على الاحتياط .

---

١ و ٢) نفس المصدر الحديث : ١ و ٥

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ١

وان يكون بذلها باختيار المرأة فلاتصح مع اكراهها على بذلها [١] سواء كان الاكراه من الزوج ام من غيره [٢] ويجوز أن تكون أكثر من المهر واقل منه ومساوية له [٣] ويشترط في الخلع ايضاً كراهة الزوجة للزوج [٤]

---

١) بلا خلاف ولا اشكال ضرورة كونه ظلماً محرماً ـ هكذا في الجواهر ـ ويمكن الاستدلال علـى المدعى بعدم الدليل على جوازها مع الاكراه بل مقتضى حديث رفع الاكراه بطلانها فلاحظ .

٢) فان الميزان في البطلان الاكراه ولو من غير الزوج .

٣)كما نص به في بعض النصوص لاحظ ماروواه زرارة (* ١) .

٤) عن الجواهر انه لاخلاف فيـه ولا اشكال بل الاجماع بقسميه عليه وتدل على المدعى جملة مـن النصوص منها ماروواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا قالت المرأة لزوجها جملة لاأطيع لك أمراً مفسراً وغير مفسر أحل له ما أخذ منها وليس له عليها رجعة (* ٢) .

ومنها : ماروواه سماعة بن مهران قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام لايجوز للرجل أن يأخذ من المختلعة حتى تتكلم بهذا الكلام كله فقال : اذا قالت : لاأطيع الله فيك حل له أن يأخذ منها ماوجد (* ٣) .

وعلى الجملة لاشكال في اشتراط الكراهة من الزوجة انما الكلام في أنه هل يشترط بكون الخلع مسبوقاً بتكلمها بهـذه الكلمات التي قـد وردت في هذه النصوص أم يكفي مجـرد الكراهة مقتضى الصناعة هو الاشتراط فان المستفاد من

---

١) لاحظ ص ٤٧٢

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

والاحوط أن تكون بحد يخاف منها الوقوع في الحرام[١] وعدم كراهة الزوج لها[٢] وحضور شاهدين عادلين حال ايقـاع الخلع[٣]

هذه النصوص انه لايتحقق الخلع الا بعد تكلمها بالجملات المذكورة فيها غاية الأمر يكفي تحقق احد الانحاء المذكورة فان مفهوم كل شرطية يقيد بمنطوق الاخر والنتيجة كفاية أحد الانحاء ولكن السيرة جارية على جريان الخلع بلا تقييد بهذا القيد والاكتفاء بمجرد الكراهة وهذا هو العمدة في الحكم بالاكتفاء وعدم الاشتراط

ويؤيده مـا أفاده في الجواهر بقوله : « بل يقوى في النظر من ذلك كله أن المدار على الكراهة الأ أنها لما كانت لاتعلم غالباً الا بالقول او الفعل » الى أن قال « كما ان كلام المتأخرين مثل المصنف وغيره ظاهر أو صريح في عدم خلاف في المسألة حملا لكلام المتقدمين الذي منه ماسمعته من ابن ادريس على ارادة تحقق الكراهة منها لاما فهمه في الرياض من أنه لابد معها من التعدي في الكلام » الى أن قال : « بل في الحدائق لم يشترط أحد فيما أعلم ممن تقدم أو تأخر البلوغ الى هذا الحد المستفاد من هذه الأخبار » (* ١) الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

١) الظاهر ان الوجه في الاحتياط المذكور ان المستفاد من الاية الشريفة فان خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به (* ٢) ، تعليق الجواز على خوف عدم اقامة حدود الله ولا اشكال في أنه احوط ان لم نقل بكونه أظهر.

٢) فانه لاخلع في هذه الصورة بل يكون مباراة ـ كما في الجواهر ـ .

٣) فانه مضافاً الى أنه لااشكال في المسئلة ـ كما في الجواهر ـ يمكن الاستدلال على المدعى بما تدل من النصوص الدالة على كون الخلع فرد من أفراد الطلاق

---

١) الجواهر ج ٣٣ ص ٤٣ و ٤٤

٢) البقرة / ٢٢٩

وأن لا يكون معلقاً على شرط مشكوك الحصول بل ولا معلوم الحصول اذا كان مستقبلا[1] فلو انتفت الكراهة منها لم يصح خلعاً ولم يملك الزوج الفدية[2] واذا وقع بدون حضور شاهدين عادلين بطل من

وبعبارة اخرى: منزل منزلته فيشترط مايشترط في الطلاق لاحظ مارواه الحلبى(*١) وتؤيد المدعى جملة من النصوص منها مارواه سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاطلاق ولا تخيير ولا مباراة الا على طهر من غير جماع بشهود (* ٢) .

ومنها : ما رواه حمران عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايكون خلع ولا تخيير ولا مباراة الا على طهر من المرأة من غير جماع وشاهدين يعرفان الرجل ويريان المرأة (* ٣) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال : لامباراة الا على طهر من غير جماع بشهود (* ٤) فان هذه النصوص تدل بالصراحة على اشتراطه بحضور الشاهدين فلاحظ .

١) على نحو ما تقدم في اشتراط صيغة الطلاق باشتراطها بعدم التعليق فيها فراجع .

٢)كما هو ظاهر فان الكراهة مقومة للخلع وبدونها لايتحقق ومع عدم تحققه لايكون موضوع لتحقق الملكية فان الملكية تتوقف على تحقق سببها ولعل الظاهر من عبارة المتن ان الخلع يكون باطلا ولكن الطلاق يكون صحيحاً والوجه فيه ان المفروض تحقق الطلاق فاذا فرض كونه جامعاً للشرائط يصح وبعبارة اخرى : لاوجه للملازمة بين بطلان الخلع وبطلان الطلاق من اصله الا أن يقال : ان الزوج قصد الطلاق الخاص المشروط بشرط مفقود فلاوجه للصحة وان شئت قلت : ان

(*١) لاحظ ص : ٤٧٠

(*٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٦ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٢ و٤ و٧

اصله(١) وكذا اذا كان معلقاً على شرط(٢) نعم اذا كان معلقاً على شرط يقتضيه العقد كما اذا قال : خلعتك ان كنت زوجتي او كارهة صح(٣).

(مسألة ٣) : يشترط في الزوج الخالع البلوغ والعقل والاختيار والقصد(٤) ولا يشترط في الزوجة المختلعة البلوغ ولا العقل على الاقوى فيصح خلعها ويتولى الولي البذل(٥) نعم يشترط فيها أن تكون حال الخلع طاهراً من الحيض والنفاس ، وأن لا يكون الطهر طهر مواقعة فلو كانت حائضاً أو نفساء أو طاهرة طهراً واقعها فيه الزوج لم يصح الخلع نعم اعتبار ذلك انما هو اذا كانت قد دخل بها بالغة غير آيس حائلا وكان الزوج حاضراً ، اما اذا لم تكن مدخولا بها او كانت صغيرة او يائسة او حاملا او كان الزوج غائباً صح خلعها وان كانت

ما قصده لايمكنه تحققه .

١) لانتفاء المشروط بانتفاء شرطه .

٢) الكلام هو الكلام .

٣) كما مر نظيره في الطلاق فانه لادليل على البطلان لافي المقام ولا في باب الطلاق بل مقتضى اطلاق دليل الجواز جوازه وصحته .

٤) كما تقدم في شرط المطلق والتقريب هو التقريب اذ الخلع فرد من الطلاق .

٥) بتقريب ان الكراهة اذا كانت موجودة يصح الخلع لوجود شرطه وهي الكراهة على الفرض ومن ناحية اخرى يجوز للولي التصرف في مال الصغير والمجنون اذا كان على طبق مصلحتهما فيصح .

حائضا او نفساء او كانت في طهر المواقعة، نعم الغائب الذي يقدر على معرفة حالها بحكم الحاضر والحاضر الذي لايقدر على معرفة حالها بحكم الغائب على نحو ما تقدم في الطلاق[١].

(مسألة ٤): يجوز للزوجة الرجوع في الفدية[٢] كلا[٣] او بعضاً[٤] ما دامت في العدة[٥] واذا رجعت كان للزوج الرجوع بها[٦] واذا لم يعلم الزوج برجوعها في الفدية حتى خرجت عن العدة

---

١) وقد تقدم شرح كلام الماتن فراجع.

٢) ادعي عليه عدم الخلاف وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن اسمعيل عن الرضا عليه السلام في حديث الخلع قال: وان شاءت أن برد اليها ما أخذ منها وتكون امرئته فعلت (* ١).

ومنها: مارواه فضل أبو العباس عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المختلعة ان رجعت في شيىء من الصلح يقول لأرجعن في بضعك (* ٢).

٣) كما هو ظاهر نصوص الباب.

٤) كماهو المستفادمن حديث أبي العباس (*٣) ولكن السند مخدوش بضعف اسناد الشيخ الى علي بن الحسن.

٥) بلا اشكال اذ بعد انقضاء العدة لامجال لصيرورة العدة رجعية والحال ان المستفاد من النصوص انه لو رجعت الى البذل يمكن للزوج الرجوع اليها فلاحظ.

٦) كما صرح به في النصوص.

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب الخلع والمباراة الحديث: ٢

٢) نفس المصدر الحديث: ٣

٣) مر آنفاً

كان رجوعه بها لغواً وكذا اذاعلم برجوعها في الفدية قبل خروجها من العدة لكن كان الزوج لا يمكنه الرجوع بها بأن كان الخلع طلاقاً بائناً لكونه طلاقاً ثالثاً أو كان قد تزوج باختها قبل رجوعها بالبذل أو نحو ذلك مما يمنع من رجوعه في العدة(١)

---

١) الذي يختلج ببالي القاصر أن يفصل بأن يقال لا يشترط في جواز الرجوع العلم به ولكن يشترط جواز الرجوع بامكان الرجوع شرعاً ولأجل توضيح المدعى نذكر كل واحد من النصوص الواردة في المقام كي نرى مقدار دلالتها فمن تلك النصوص ماروواه محمد بن اسماعيل بن بزيع قال : سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تباری زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو تكون امرأته مالم يتبعها بطلاق ؟ فقال : تبين منه وان شاءت أن يرد اليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت فقلت : فانه قد روي لنا أنها لا تبين منه حتى يتبعها بطلاق قال : ليس ذلك اذا خلع فقلت : تبين منه ؟ قال نعم (* ١) .

فان المستفاد من هذا الحديث أنها لو رجعت تصير امرأته وله الرجوع فيها فمع عدم امكان الرجوع لايجوز الرجوع في البذل بمقتضى هذه الرواية واما اشتراطه بالعلم فلا تدل عليه الرواية .

ومنها : ماروواه الفضل (* ٢) والمستفاد من هذه الرواية ان الزوج له حق الرجوع عند رجوعها في البذل فلا موضوع للرجوع في البذل مع عدم امكان الرجوع في الزوجية وأما الاشتراط بالعلم فلا يستفاد من الحديث .

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٩

٢) لاحظ ص : ٤٧٧

(مسألة ٥) : لاتوارث بين الزوج والمختلعة لومات احدهما في العدة[١] الااذا رجعت في الفدية فمات أحدهما بعدذلك في العدة[٢].

(مسألة ٦) : لوكانت الفدية المسلمة ممالايملكه المسلم كالخمر والخنزير بطل الخلع[٣] ولوكانت مستحقة لغير الزوجة ففي صحة الخلع والرجوع الى البدل وبطلانه قولان اقربهما الثاني[٤] .

ومنها : مارواه ابن سنان يعني عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الخلع لايكون الا أن تقول المرأة لزوجها لاابر لك قسماً ولأخرجن بغير اذنك ولأوطين فراشك غيرك ولا أغتسل لك من جنابة أو تقول الى أن قال وان ارتجعت في شيىء مما أعطيتني فانا أملك ببضعك (* ١)

والمستفاد من هذه الرواية ان الزوج املك بالمرئة عند رجوعها في البذل فلابد من اشتراط امكان الرجوع وأما العلم فلا يستفاد اشتراطه من الحديث .

١) لعدم المقتضي للارث اذ المفروض ان الطلاق بائن فلا مقتضي للارث مضافاً الى النص لاحظ مارواه الهاشمي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول لاترث المختلعة والمباراة والمستأمرة في طلاقها من الزوج شيئاً اذاكان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات في مرضه لأن العصمة قد انقطعت منهن ومنه (* ٢) .

٢) اذ بعد رجوعها فيها تصير العدة رجعية والمعتدة الرجعية زوجة فالتوارث على القاعدة .

٣) اذ المفروض عدم قابليته للتملك شرعاً فيكون الخلع باطلا .

٤) بتقريب ان التبديل لادليل له فالنتيجة هو البطلان .

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٤

٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٤

(مسألة ٧) : اذا خلعهـا على خل فبان خمراً بطل البذل بل الخلع ايضاً على الاظهر[١] ولو خالعها على الف ولم يعين بطل[٢].

(مسألة ٨) : قد عرفت انه اذا بذلت له على أن يطلقها وكانت كارهة له فقال لها : أنت طالق على كذا صح خلعها وان تجرد عن لفظ الخلع[٣] أما اذا لـم تكن كارهة له فلا يصح خلعها[٤] وهل يصح طلاقها ؟ فيه اشكال وخلاف والاقرب البطلان[٥] الا اذا ملك البذل

---

١) أما بطلان البذل فواضح اذ الخمر لاحرمة له عندالشارع وأما بطلان الخلع فلأن الخلع متقوم بالفدية والمفروض عدمها والالتزام بجعل بدل الخمر من الخل بذلك المقدار لادليل عليه .

وبعبارة اخرى : لامقتضى لجعل البدل للخمر وان شئت قلت : المفروض ان القصد تعلق بالخمر الذي لايمكن جعله فدية وأما غيره فلم يتعلق به القصد فالنتيجة فسادالبذل والخلع كليهما كما في المتن وأما الطلاق فلا يبعد أن يلتزم بصحته لكونه مصداقاً للطلاق فلا مانع من تحققه فتأمل .

٢) تارة لاتعين للفدية ولا يشار اليها ولو بالعنوان واخرى يشار اليهـا بعنوان من العناوين بحيث يكون لـه مطابق في الواقـع أما على الفرض الأول فلا اشكال في البطلان اذ المبهم لامصداق لـه فلا مجال للصحة وأما على الفرض الثاني فلا مانع عن الصحة والظاهر انه يشمله اطلاق الأدلة ولقد أجادصاحب الجواهر قدس سره في المقام حيث جوز واكتفى بالتعيين الأجمالي على أي وجه كان والحق معه قدس سره .

٣) وقد سبق شرح كلام الماتن .

٤) لقوام الخلع بالكراهة من ناحية المرئة .

٥) الظاهر انـه لامانع من صحة الطلاق اذ لااشكال في تحقق الطلاق جامعاً

بسبب مستقل قـد اخذ الطلاق شرطاً فيه كما اذا صالحته على مـال واشترطت عليه أن يطلقها فانـه بعقد الصلح المذكور يملك المال وعليه الطلاق[1] والطلاق حينئذ رجعي لاخلعي[2] حتى اذا اشترطت عليه عدم الرجوع الا انه يحرم عليه مخالفة الشرط[3].

(مسألة ٩) : الظاهر عدم صحة الخلع مع كون البذل من متبرع[4] نعم لاتبعد صحة البذل والطلاق[5] ويكون رجعياً اوبائناً على حسب

للشرائط غاية الأمر يطلق بداعي تملكه لشيىء والتملك لايتحقق لعدم تحقق سبب شرعي له وأما الطلاق فالمفروض وقوعه مقارناً مع شرائطه فلا وجه لفساده فالحق صحة الطلاق لتماميته وفساد الفدية لاختلال شرطه .

لكن يمكن أن يقال انه قصد الطلاق الذي يوجب تملكه البذل والمفروض عدم تملكه فلا يكون الطلاق صحيحاً لأن الطلاق الذي قصده لم يتحقق ومالـم يقصده لاموجب لتحققه فالحق ما أفاده في المتن من البطلان وبعبارة واضحة : اذاقصد الطلاق الذي يكون مصداقاً للخلع شرعاً لايصح وأمااذا قصد الطلاق بقصد تملك البذل ويتصور انه خلع شرعاً يصح الطلاق ويبطل البذل .

١) لااشكال في صحة الصلح المزبور لتمامية أركانه ويصح الاشتراط المزبور ويصح الطلاق لكونه جامعاً للشرائط .

٢) بلا اشكال اذ المفروض صحة الطلاق وأيضاً المفروض عدم كونه خلعياً .

٣) اذ الشرط لايقتضي الفساد بل غايته حرمة الرجوع ولا تنافي بين حرمته تكليفاً وصحته وضعاً فلاحظ .

٤) اذ لادليل عليه ومع عدم الدليل كيف يمكن الالتزام بصحته .

٥) ان كان البذل بازاء الطلاق الخلعي لايصح لعدم تحقق الخلع نعم اذابذل

اختلاف موارده(١) وكذا لوبذلت الزوجة مال غيرها باذنه(٢) نعم اذا ملكها الغير ماله فبذلته صح الخلع(٣) ولوبذل السيد لزوج أمته على أن يخلعها فخلعها ففي صحة الخلع والزام المولى به اشكال(٤).

(مسألة ١٠): لوخالعها على عبد كاتب فتبين انه غير كاتب فان رضي به صح الخلع وان رده بطل الخلع وصح طلاقاً بلاعوض وكذا لوخالعها على عين فتبين انها معيبة(٥).

بازاء الطلاق ويتصور انه يكون خلعاً يصح لأنه من مصاديق الجعالة.

١) لأن المفروض تحقق الطلاق ولا يكون خلعياً فيترتب عليه حكمه من الرجعية والبائنة.

٢) الكلام فيه هو الكلام والاشكال عين الاشكال وهو عدم الدليل فلا يصح.

٣) بلا اشكال اذ تصير مالكة المبذول وتجعل مملوكها عوض الخلع فيصح.

٤) لايبعد أن يكون وجه الاشكال عدم شمول الدليل اياه والمسئلة خارجة عن الابتلاء فلا فايدة مهمة في البحث عنها.

٥) الظاهر من العبارة بل صريحها ان الكلام مفروض في العين الشخصية فنقول اما أن يعلق الطلاق على كونه كاتباً واما يكون الطلاق مطلقاً غاية الأمر اشترط الخيار عند تخلف الشرط أما على الأول فيلزم بطلان الطلاق لعدم ما يتوقف عليه على الفرض فلا يصح مضافاً الى أن التعليق يوجب بطلان الطلاق كما مر في عبارة الماتن مراراً.

وأما على الثاني فيلزم كون الطلاق صحيحاً لتمامية أركانه وأما ثبوت الخيار فلم يظهر لي وجهه اذ الشرط لايكون مشرعاً فلابد من احراز صحة الشرط في الرتبة السابقة والظاهر أنه لادليل على خيار المطلق في رد المبذول فعليه يكون

(مسألة ١١) : الاحوط المبادرة الى ايقاع الخلع من الزوج بعد ايقاع البذل من الزوجة بلافصل فاذا قالت له : طلقني على ألف درهم لزم فوراً أن يقول : انت طالق على ألف درهم[1]

الطلاق خلعياً ولا أثر لرد المطلق فلاحظ .

١)بتقريب ان الخلع قسم من المعاوضات ويشترط فيها الموالاة بين الايجاب والقبول قال في الجواهر : « وبالجملة ظاهر الأصحاب انه يعتبر في صيغة الخلع وقوعها على جهة المعاوضة بينه وبين الزوجة » (* ١) وقال في موضع آخر « اذا قالت طلقني بألف كان الجواب على الفور الذي تقتضيه المعاوضة لما عرفت فان تأخر على وجه ينافي ذلك لم يستحق عوضاً وكان الطلاق رجعياً » (* ٢) انتهى موضع الحاجة من كلامه .

وما يمكن أن يقال : في مقام الاستدلال على المدعى وجوه : الوجه الأول : تظافر النص والفتوى بأن موضوع الخلع تقدم الفداء ومقارنته بالطلاق بالعوض وفيه ان المستفاد من النصوص اشتراط الخلع باظهار الكراهة من الزوجة اولا وأما المقارنة بين الانشائين فلا .

الوجه الثاني: ان الخلع معاوضة ويدل عليه مضافاً الى اتفاق الاصحاب حديثا البقباق (*٣) وأبي البختري عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين لكل مطلقة متعة الا المختلعة فانها اشترت نفسها (* ٤) هذا من ناحية ومن ناحية اخرى تعتبر في المعاوضة الموالاة .

---

١) الجواهر ج ٣٣ ص : ١٣

٢) المصدر ص : ١٨

٣) لاحظ ص : ٤٧٧

٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٣

(مسألة ١٢) : يجوز أن يكون البذل والخلع بمباشرة الزوجين وبتوكيلهما وبالاختلاف[1] فاذا وقع بمباشرتهما فالاحوط أن تبدأ الزوجة فتقول : بذلت لك كذا على أن تطلقني فيقول الزوج أنت مختلعة على كذا فانت طالق[2] وفي جواز ابتداء الزوج بالطلاق وقبول الزوجة بعده اشكال[3] واذا كان بتوكيلهما يقول وكيل الزوجة بذلت لك كذا على أن تطلق موكلتي فلانة فيقول وكيل الزوج موكلتك فلانة زوجة موكلي مختلعة على كذا فهي طالق وفي جواز

وفيه : ان الخلع ليس من المعاوضات ولذا لااشكال في أن رجوع المرئة في البذل لايقتضي بطلان الطلاق بل يوجب صيرورته رجعياً واطلاق الصلح والشراء في الحديثين أعم من المدعى مضافاً الى ضعف الحديثين سنداً أو يضاف الى ذلك ان اشتراط الموالاة في المعاوضة اول الكلام والاشكال وتفصيل الكلام موكول الى مجال آخر .

الوجه الثالث : ان القدر المتيقن من نصوص الباب صورة عدم الفصل والتحفظ على الموالاة وفيه : انه مع وجود الاطلاق لاوجه للاقتصار على المتيقن فالعمدة الاجماع والتسالم بين الأصحاب فالاحتياط المذكور في المتن في محله والله العالم .

١) بلا اشكال كما عليه السيرة الجارية فان الخلع قسم من الطلاق قابل للتوكيل كما ان البذل من قبل الزوجة كذلك فلا مانع من التوكيل كما في المتن.

٢) لااشكال في الصحة في هذه الصورة وانما الكلام في كفاية غيرها .

٣) يمكن أن يقال : ان المستفاد من النصوص الواردة في الخلع اشتراط سبق الكراهة وأما اشتراطه بسبق انشاء البذل من الزوجة فلا وأما النصوص الواردة

ابتداء وكيل الزوج وقبول وكيل الزوجة بعده اشكال كما تقدم[١] .

(مسألة ١٣) : الكراهة المعتبرة في صحة الخلع اعم من أن تكون لذاته كقبح منظره وسوء خلقه اوعرضية من جهة بعض الاعمال الصادرة منه التي هي على خلاف ذوقها من دون أن يكون ظلماً لها واغتصاباً لحقوقها الواجبة كالقسم والنفقة[٢] فلو كان منشأ الكراهة ذلك فالظاهر عدم صحة البذل[٣] .

في المباراة منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المباراة أن تقول المرأة لزوجها : لك ما عليك ، واتركني فتركها الا أنه يقول لها : ان ارتجعت في شيىء منه فانا أملك ببضعك (* ١) .

ومنها : مارواه سماعة قال: سألته عن المباراة كيف هي ؟ فقال : يكون للمرأة شيىء على زوجها من مهر أو من غيره ويكون قد اعطاها بعضه فيكره كل واحد منهما صاحبه فتقول المرأة لزوجها ما أخذت منك فهو لي وما بقي عليك فهو لك وأبارئك فيقول الرجل لها : فان أنت رجعت في شيىء مما تركت فانا أحق ببضعك (* ٢) .

فانه يستفاد منها الترتيب بأن السابق البذل من الزوجة واللاحق الانشاء من الزوج فالمسئلة مبتنية على الاحتياط كما في المتن .

١) وقد تقدم وجهه .

٢) لاطلاق الأدلة فان مقتضى الاطلاق كفاية مطلق الكراهة ولا دليل على التقييد

٣) لايبعد أن يفصل في المقام بين أن يكون الداعي في عدم رعاية حقوقها بذلها وبعبارة اخرى لايراعي حقوقها كي تبذل وتطالب الطلاق وبين أن لايكون

(١ و٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب الخلع الحديث : ١ و٣

(مسألة ١٤) : المباراة كالخلع[1] وتفترق عنه بأن الكراهة فيها منهما جميعاً[2] وبلزوم اتباعها بالطلاق فلا يجتزأ بقوله : بارأتك او بارأت زوجتي على كذا حتى يقول: فأنت طالق اوهي طالق[3] كما انه يكفي

كذلك بأن يقال يبطل في الأول البذل لعدم صدق الكراهة ويصح في الثاني لصدق الكراهة وعلـى الجملة الميزان في البطلان والصحة عدم صدق الكراهة وصدقها فلاحظ .

١) قال في الجواهر : « وأما المباراة التـي بمعنى المفارقة فهي قسم مـن الخلع » (* ١) ويمكن أن يستفاد المدعى من النص لاحظ مارواه حمران قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يتحدث قال : المباراة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لأن العصمة منها قد بانت ساعة كان ذلك منها ومن الزوج (* ٢) فان المستفاد من هذا الحديث ان المباراة كالخلـع في الأحكام .

٢) بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويدل على المدعى النص الخاص لاحظ مارواه سماعة (* ٣) فان المستفاد من الرواية ان المباراة متقومة بالكراهة من الجانبين كما ان معناها اللغوي يناسب ما اصطلح عليه .

٣) اجماعاً بقسميه ـ كما في الجواهر ـ ويستفاد من جملة من النصوص عدم اشتراطها باتباعها بالطلاق لاحظ مارواه حمران (* ٤) ومارواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المباراة تكون من غير أن يتبعها الطلاق (* ٥).

---

١) الجواهر ج ٣٣ ص : ٨٨

٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٤٨٥

٤) مر آنفاً

٥) الوسائل الباب ٩ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ٤

الاقتصار على صيغة الطلاق فقط[١] ولا يجوز في الفدية فيها أن تكون أكثر من المهر[٢] .

(مسألة ١٥) : طلاق المباراة بائن لايجوز الرجوع فيه مالم ترجع الزوجة في البذل قبل انتهاء العدة[٣] فاذا رجعت فيه في العدة

ويمكن الاستدلال على عدم الاشتراط أيضاً بمارواه محمد بن اسماعيل (*١) فان المستفاد من هذه الرواية ان المباراة كالخلع لاتحتاج الى الطلاق ان قلت مقتضى مفهوم الشرطية اختصاص الحكم بالخلع فالمباراة تحتاج الى الطلاق قلت ان قلنا بأن المباراة قسم من الخلع ـ كما عليه الأصحاب ـ فلافرق بينهما ولامجال للأخذ بالمفهوم اذ عليه يكون قوله عليه السلام (اذا خلع) شاملا لكليهما وان لم نقل بذلك يتعارض صدر الحديث مع ذيله ويتساقطان فتصل النوبة الى الأخذ بحديثي حمران وجميل الدالين على عدم الاشتراط فالنتيجة الاكتفاء بقوله بارأتك أو بارأت زوجتي على كذا وطريق الاحتياط ظاهر والله العالم .

١) بلا اشكال ولا كلام .

٢) بلا خلاف أجده في عدم جواز الزيادة بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويدل على المدعى النص الخاص لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المباراة تقول المرئة لزوجها : لك ما عليك واتركني أو تجعل له من قبلها شيئاً فيتركها الا انه يقول: فان ارتجعت في شيىء فأنا أملك ببضعك ولا يحل لزوجها أن يأخذ منها الا المهر فمادونه (* ٢) فان المصرح به في الرواية عدم جواز اخذ اكثر من المهر .

٣) بلا اشكال وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه ابو الصباح

---

١) لاحظ ص : ٤٧٨

٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب الخلع والمباراة الحديث : ٤

جازله الرجوع بها على نحو ماتقدم في الخلع[١] .

كتاب الظهار

وهو حرام[٢]

الكناني قال : قال أبو عبدالله عليه السلام ان بارأت امرأة زوجها فهي واحدةوهو خاطب من الخطاب (* ١) .

ومنها: ماروواه اسماعيل الجعفي عن احدهما عليه السلام قال : المباراةتطليقة بائن وليس فيها رجعة (* ٢) ومنها ماروواه حمران (* ٣) .

١) لاحظ ماروواه أبو بصير (* ٤) وغيره مما ورد في الباب المشار اليه .

والحمد لله اولا وآخـراً وظاهراً وباطناً والصلاة على محمد وآله الطاهرين المعصومين وعجل الله تعالى في فرج امامنا الغائب المهدي روحي وارواح العالمين لتراب مقدمه الفداء واللعن على أعداء آل محمد من الان الى يوم الدين آمين رب العالمين .

٢) قال في الجواهر : «لاخلاف في أن الظهارمحرم» الخ ويدل على المدعى من الكتاب قوله تعالى وانهم ليقولون منكراً من القول وزوراً (* ٥) ومن السنة ماروواه حمران عن أبـي جعفر عليه السلام الى أن قال فقـال رسول الله صلى الله عليه وآله قد انزل الله فيك قرآناً فقرأ عليه ما أنزل الله من قوله : «قد سمع الله

---

١ و٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب الخلع والمباراة الحديث : ١ و٢

٣) لاحظ ص : ٤٨٦

٤) لاحظ ص : ٤٨٧

٥) المجادلة/٣

وقيل انه معفو عنه[١] ولم يثبت[٢] وصورته ان يقول: انت[٣] او هند او نحوهما مما يميزها علي كظهر امي[٤] وفي ثبوت الظهار في التشبيه بغير الظهر من اليد والرجل ونحوهما اشكال والاقرب العدم[٥]

قول التي تجادل لك الى قوله ان الله لعفو غفور فضم امرأتك اليك فانك قد قلت منكراً من القول وزوراً قدعفا الله عنك وقد غفر لك فلاتعد (* ١) فانه يستفاد من الحديث كون الظهار حراماً اضف الى ذلك انه لااشكال ظاهراً في حرمته .

١) وقال في الجواهر لم يعرف قائله .

٢) فانه قيل في تقريب الاستدلال على المدعى بأنه ذكر في الاية الشريفة بعد كونه منكراً من القول وزوراً وان الله لعفو غفور فيستلزم نفي العقاب وفيه : ان اثبات كونه تعالى عفواً غفوراً لايكون دليلا على عفوه عن الذنب المذكور في الاية وان شئت قلت لااشكال في كونه تعالى عفواً غفوراً يغفر الذنوب ويعفو عن المعاصي ولكن هذه الكبرى لاتدل على الفعلية بالنسبة الى الذنب المذكور أي الظهار ولا اشكال في أن التعرض للغفران في الاية يوجب الرجاء نعم لااشكال في غفرانه تعالى وعفوه لأول الفاعلين ولعله باعتبار جهله فانه صرح في حديث حمران بالعفو عن أوس بن صامت الذي نزلت فيه الاية فلاحظ .

٣) بلا خلاف كما في الجواهر ويدل عليه حديث حمران ، قال أفلت لأمرأتك أنت علي حرام كظهر امي فقال : قد قلت ذلك الحديث .

٤) فان العرف يفهم المثالية من لفظ ضمير الخطاب (أنت) المذكور في النص فيقوم مقامه ما يفيد ويميزها كما في المتن .

٥) مقتضى القاعدة الاولية عدم التحقق فان الحرمة وثبوت الكفارة يحتاج

---

١) الوسائل الباب ١ من كتاب الظهار الحديث : ٢

ويلحق بالام جميع المحرمات النسبية كالعمة والخالة وغيرهما (١)

الى قيام الدليل وما يمكن أن يقال في تقريب العموم وجهان : احدهما حديث سدير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : الرجل يقول لأمرئته أنت علي كشعر أمي أو ككفها أو كبطنها أو كرجلها قال ما عنى به ان أراد به الظهار فهو الظهار (*١) وهذه الرواية ضعيفة سنداً .

ومثله في الضعف مرسل يونس عن بعض رجاله عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل قال لامرأته أنت علي كظهر امي أو كيدها أو كبطنها أو كفرجها أو كنفسها أو ككعبها أيكون ذلك الظهار ؟ وهل يلزمه فيه ما يلزم المظاهر ؟ قال المظاهر اذا ظاهر من امرأته فقال : هي عليه كظهر امه أو كيدها أو كرجلها أو كشعرها أو كشيىء منها ينوي بذلك التحريم فقد لزمه الكفارة في كل قليل منها أو كثير (* ٢) .

ثانيهما: دعوى الاجماع على عموم الحكم من الشيخ قدس سره في الخلاف وقد ثبت في محله عدم اعتبار الاجماع المنقول .

١) لاحظ ماورواه زرارة قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن الظهار فقال : هو من كل ذى محرم من أم أو اخت اوعمة اوخالة ولا يكون الظهار في يمين (*٣) وماورواه جميل قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام الرجل يقول لامرأته : أنت علي كظهر عمته او خالته ، قال هو الظهار (* ٤) فان المستفاد من الحديثين عموم الحكم لجميع المحرمات النسبية .

---

١) الوسائل الباب ٩ من كتاب الظهار الحديث : ٢
٢) نفس المصدر الحديث : ١
٣) الوسائل الباب ٤ من كتاب الظهار الحديث : ١
٤) نفس المصدر الحديث : ٢

ولوقالت الزوجة لزوجها انت على كظهر ابى لم يصح (١)
ولاتلحق المحرمات بالرضاع وبالمصاهرة بالنسبية فى ذلك (٢)

وفي المقام حديث آخر وهو لسيف التمار قال قلت لأبي عبدالله عليه السلام الرجل يقول لامرأته : أنت علي ظهر اختي او عمتي أو خالتي قال : فقال : انما ذكر الله الامهات وان هذا الحرام (* ١) .

ربما يقال : ان المستفاد منه اختصاص الحكم بالأم بتقريب ان المستفاد منه ان المذكور في كلامه تعالى خصوص الامهات فلا يعم غيرها ويمكن أن يقال ان حديث سيف لايعارض الحديثين الاخرين بل يوافقهما في المفاد بتقريب ان المستفاد من الرواية ان كلامه تعالى مختص بالامهات ولكن الحكم عام والتشبيه بغير الأم كالتشبيه بالأم حرام فالرواية ظاهرة في عموم الحكم وان أبيت فلا أقل من الاجمال فالحق عموم الحكم كما في المتن .

١) لعدم دليل على الالحاق ومقتضى الأصل عدمه فلاحظ .

٢) لعدم الدليل على الالحاق وربما يقال ان اطلاق دليل التنزيل في دليل التحريم « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » (* ٢) يقتضى العموم في المقام وفيه ان المستفاد من النصوص ان الرضاع قائم مقام النسب مثلا الاخت الرضاعية تقوم مقام الاخت النسبية في الحرمة ولا دليل على كون الظهار بالام الرضاعية قائماً مقام الظهار بالام النسبية .

وصفوة القول أنه لادليل على كون الام الرضاعية قائمة مقام الام النسبية في جميع الأحكام الشرعية المتعلقة بالام ولذا لااشكال في عدم وجوب الانفاق على الأم الرضاعية وعن المسالك ان من في الخبر اما تعليلية كقوله تعالى مما خطيئاتهم

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب ما يحرم بالرضاع الحديث : ١

وشرطه سماع شاهدي عدل قول المظاهر [1] .

اغرقوا (* ١) وأما سببية كقوله تعالى ينظرون من طرف خفي (* ٢) فالمراد يستفاد من الخبر على كلا التقديرين أي يحرم لأجل الرضاع أو بسبب الرضاع ما يحرم لأجل النسب أو بسببه وفيه انه لادليل على كون تحقق الظهار به كتحققه بالأم وأما حديث زرارة (* ٣) فان المستفاد منه ترتب الحكم على النسبيات ولا يشمل الرضاعيات والعرف ببابك كما أنه لايشمل ما يحرم بالمصاهرة .

وصفوة القول : ان حديث زرارة لأجل تفسيره المراد بالنسبيات لايشمل المحرمات بالرضاع وبالمصاهرة فلاحظ فالنتيجة انه لادليل على العموم.

١) بلاخلاف فيه نصاً وفتوى بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ واستدل على المدعى بمارواه حمران في حديث قال : قال أبو جعفر عليه السلام لايكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار الا في طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين (* ٤) .

وما رواه أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : لايكون ظهار الا على طهر بغير جماع بشهادة شاهدين مسلمين (* ٥) .

وعن المسالك انه لادليل على كون الشاهدين عدلين اذ المذكور في الحديثين عنوان الاسلام فقط .

ويمكن ذب الاشكال بأن الأمر وان كان كذلك لكن لابد من التقييد بمارواه ابن أبي يعفور قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم فقال: أن تعرفوه بالستر والعفاف و كف البطن والفرج

---

١) نوح/٢٥

٢) الشورى/٤٥

٣) لاحظ ص : ٤٩٠

٤ و٥) الوسائل الباب ٢ من كتاب الظهار الحديث: ١ و٤

وكما له بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد [١] وعدم الغضب [٢]

واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي أو عدالله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وحقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كله أن يكون ساتراً لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ماوراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ماوراء ذلك ويجب عليهم تزكيته واظهار عدالته في الناس الخ (*١) فان المستفاد من هذه الرواية اشتراط العدالة في الشهادة على الاطلاق .

وان شئت قلت يستفاد من الحديث مفروغية اعتبار العدالة في الشاهد . وأما حديث ابن المغيرة قال : قلت لأبـي الحسن الرضا عليه السلام رجل طلق امرأته وأشهد شاهدين ناصبيين ، قال : كل من ولد على الفطرة وعرف بالصلاح في نفسه جـازت شهادته (* ٢) فلا مجال للعمل به اذ لااشكال في نجاسة الناصب وكفره وخروجه عن زمرة المسلمين فلا مجال لأن يقال أنه يكفي مجرد الاسلام في الشاهد مضافاً الى الاشكال في الدلالة على خلاف المدعى فلاحظ .

١) ادعى في الجواهر عدم الخلاف في اعتبارها بـل ادعى الاجماع بقسميه عليه ويكفي لاثبـات المدعى الأدلة العامة الدالة على اعتبارها اضف الى ذلك ان المستفاد من دليل الظهار انه لابد من كون المظاهر مكلفاً اذ مع عدم التكليف لايمكن أن يكـون الفعل منكراً وزوراً ويستفاد اشتراطه بالقصد مضافاً الى وضوحه مـن حديث زرارة عن أبـي جعفر عليه السلام في حديث أنه سأله كيف الظهار فقال : يقول الرجل لأمرته وهي طاهر من غير جماع : أنت علي حرام مثل ظهر امي وهو يريد بذلك الظهار (* ٣) .

٢) لاحظ حديث ابـن أبي نصر عن الرضا عليه السلام قال : الظهار لايقع

---

١) الوسائل الباب ٤١ من ابواب الشهادات الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) الوسائل الباب ٢ من كتاب الظهار الحديث : ٢

وايقاعه في طهر لم يجامعها فيه اذا كان حاضراً ومثلها تحيض(١) ويقع في المتمتع بها(٢)

على الغضب (* ١) وحديث حمران عن أبي جعفر عليه السلام قال : لايكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب (* ٢) .

١) ادعى في الجواهر عدم الخلاف فيه والاجماع بقسميه عليه ويدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه حمران (* ٣) ومنها مارواه ابن فضال عمن أخبره عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق (* ٤)

ويستفاد من المتن جوازه وصحته مع الدخول أيضاً اذا كان غائباً ومقتضى اطلاق النص عدم الفرق لكن ادعى في الجواهر عدم الخلاف في جوازه والاجماع بقسميه عليه كما ادعي عدم الخلاف والاجماع على جوازه بالنسبة الى اليائسة وغير البالغة بلا رعاية الشرط المذكور ويؤيد المدعى ما أرسله ابن فضال المتقدم آنفاً .

٢) بتقريب ان مقتضى الأطلاق عدم اختصاص الحكم بالزوجة الدائمة لكن يمكن أن يقال : ان المستفاد من دليل تخيير الزوج بين الفئة والطلاق الاختصاص لاحظ مارواه أبو بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته قال : ان أتاها فعليه عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً والا ترك ثلاثة أشهر فان فاء والا اوقف حتى يسأل لك حاجة في امرأتك أو تطلقها فان فاء فليس عليه شيىء وهي امرأته وان طلق واحدة فهو أملك برجعتها (* ٥) .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٧ من كتاب الظهار الحديث : ١ و٢

٣) لاحظ ص : ٤٩٢

٤) الوسائل الباب ٢ من كتاب الظهار الحديث : ٣

٥) الوسائل الباب ١٨ من كتاب الظهار الحديث : ١

والامة[1] ويصح مع التعليق على الشرط [2] .

فان المستفاد من الحديث بحسب الفهم العرفي اختصاص الحكم بالزوجة الدائمة ولامجال لأن يقال ان التخيير المذكور حكم وارد في مورد كون الزوجية دائمية ولا يدل على الاختصاص بل مقتضى اطلاق دليل الظهار عدم الاختصاص فان الظاهر من الحديث ان قوام الظهار بكون العقد والازدواج دائمياً .

١) لجملة من النصوص منها مارواه اسحاق بن عمار قال : سألت أباابراهيم عليه السلام عن الرجل يظاهر من جاريته فقال : الحرة والامة في ذا سواء (* ١)

ومنها: مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: سئل عن الظهار على الحرة والأمة قال : نعم (* ٢) .

وأما حديث ابن حمران قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل جعل جاريته عليه كظهر أمه قال : يأتيها وليس عليها شيء (* ٣) فهو ضعيف سنداً بحمزة .

٢) لاطلاق دليل الظهار مضافاً الى النص الخاص منها مارواه عبدالرحمن بن حجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الظهار ضربان : أحدهما فيه الكفارة قبل المواقعة والأخر بعده فالذي يكفر قبل المواقعة الذي يقول : أنت علي كظهر أمي ولا يقول : ان فعلت بك كذا و كذا، والذي يكفر بعد المواقعة الذي يقول : أنت علي كظهر امي ان قربتك (* ٤) .

ومنها : مارواه زرارة قال : قلت لأبي جعفر عليه السلام اني ظاهرت من ام ولدي ثم وقعت عليها ثم كفرت فقال : هكذا يصنع الرجل الفقيه اذا وقع كفر (*٥)

ومنها: مارواه حريز عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الظهار ظهاران فأحدهما

---

١ و٢) الوسائل الباب ١١ من كتاب الظهار الحديث : ١ و٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤ و٥) الوسائل الباب ١٦ من كتاب الظهار الحديث : ١ و٢

. . . .

أن يقول : أنت علي كظهر امي ثم يسكت، فذلك الذي يكفر فاذا قال : أنت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل وحنث فعليه الكفارة حين يحنث (* ١) .

ومنها : مارواه عبدالرحمن بن الحجاج قال : الظهار على ضربين في أحدهما الكفارة اذا قال: أنت علي كظهر امي ولا يقول أنت علي كظهر امي ان قربتك (*٢)

وفي قبال هذه النصوص ما يدل على عدم الصحة لاحظ حديث الزيات قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام اني ظاهرت من امرأتي فقال :كيف قلت قال قلت: أنت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لي : لاشيىء عليك ولا تعد (* ٣) .

ومرسل ابن بكير عن رجل قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام : اني قلت لامرأتي أنت علي كظهر امي ان خرجت من باب الحجرة فخرجت ، فقال ليس عليك شيىء ، فقلت : اني أقوى على أن أكفر فقال : ليس عليك شيىء ، فقلت اني أقوى على أن أكفر رقبة ورقبتين فقال: ليس عليك شيىء، قويت أولم تقو (*٤).

والحديثان ضعيفان ولحديث ابن بكير طريق آخر والظاهر أنه لابأس به فيقع التعارض بين الجانبين والترجيح مع الطائفة الدالة على الانعقاد مع التعليق الموافقة مع الاطلاق الكتابي وقد ذكرنا اخيراً ان دليل الترجيح بموافقة الكتاب ومخالفة القوم غير تام فتصل النوبة الى الترجيح بالأحدثية والترجيح بها مع حديث ابن بكير اذ هو مروى عن مولينا أبي الحسن عليه السلام فلاحظ وحيث ان الترجيح بالأحدث خلاف المشهور عند القوم ينبغي التعرض لما يمكن الاستدلال به على المدعى على نحو الاجمال فنقول : يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه ابن

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) نفس المصدر الحديث : ٨

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له: ما بال اقوام يروون عن فلان وفلان عن رسول الله صلى الله عليه وآله لايتهمون بالكذب فيجيىء منكم خلافه ؟ قال : ان الحديث ينسخ كما ينسخ القرآن (* ١) .

ومقتضى هذه الرواية ان الحديث الأول ينسخ بالحديث الثاني ومع وجود الحديث الثاني لايبقى مجال للخبر الاول وأورد سيدنا الاستاد على الاستدلال بالحديث بقوله : ـ كما في التقرير ـ : أما الرواية الأولى فلايصح التمسك بها للترجيح اذ لو كان المراد من النسخ في هذه الرواية هو النسخ الاصطلاحي بناءاً على امكانه بعدانقطاع الوحي ايضاً لكونه بمعنى ببيان امدالحكم لاارتفاع الحكم المستمر فلابد من أن يكون المراد من الحديث الناسخ للحديث النبوى مقطوع الصدور فان ضرورة المذهب قاضية بعدم نسخ الكتاب والسنة بالخبر الظني بل هذا ممن اتفق عليه الفريقان فاذاً لو كان المراد من النسخ هو النسخ الاصطلاحي فلابد من أن يكون المراد من الناسخ المقطوع الصدور وهو خارج عن محل الكلام (*٢) انتهى موضع الحاجة من كلامه .

ويرد عليه : انه لم يفرض في الرواية كون الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله مقطوع الصدور وعليه لامانع من الالتزام بكون الخبر الثاني ناسخاً للحديث الأول بالمعنى الجايز للنسخ وادعاء ضرورة المذهب على بطلان النسخ بهذا المعنى حتى فيما لايكون الحديث الأول مقطوع الصدور عن النبي صلى الله عليه وآله على مدعيه والله العالم .

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب صفات القاضي الحديث : ٤

٢) مصباح الاصول ج ٣ ص ٤١٧

حتى الـزمان على الاقوى [١] ولايقع في غير المدخول بها [٢] ولا يقع في اضـرار على الاظهر [٣] نعم لايقع في يمـين بأن كان غرضه الزجر عن فعل كما لوقال ان كلمتك فانت على كظهر امي أو البعث على فعل كما لوقال أن تركت الصلاة فانت علي كظهرامى [٤]

---

١) للاطلاق .

٢) لاحظ مارواه الفضيل قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لي : لايكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها (* ١) .

وما رواه ابن مسلم عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام قال: في المرأة التي لم يدخل بها زوجها قال : لايقع عليها ايلاء ولا ظهار (* ٢) .

٣) لاحظ ما رواه حمران عن أبي جعفر عليه السلام قال : لايكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب (* ٣) وفـي صحة السند اشكال من حيث عدم ثبوت وثاقة حمران .

٤) بلا خلاف اجده فيه كما في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه زرارة قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن الظهار فقال : هو من كل ذي محرم من ام أو اخت أو عمة أو خالة ولا يكون الظهار في يمين (* ٤) .

ومنها : مارواه عبدالله بن المغيرة وغيره قال : تزوج حمزة بن حمران بنت بكير فلما كان في الليلة التي ادخـل بها عليه قلن له النساء : أنت لاتبالي بالطلاق وليس هو عندك بشيىء وليس تدخلها عليك حتى تظاهر من امهات اولادك قال ففعل

---

١ و٢) الوسائل الباب ٨ من كتاب الظهار الحديث : ١ و٢

٣) الوسائل الباب ٧ من كتاب الظهار الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ٤ من كتاب الظهار الحديث : ١

ولو قيده بمدة كشهر اوسنة ففي صحته اشكال[1] ومع ارادة الوطؤ تجب الكفارة بمعنى تحريم الوطوء حتى يكفر[2] فان طلق وراجع في العدة

فذكر ذلك لأبي عبدالله عليه السلام فأمره أن يقربهن (* ١) .

ومنها : ماروا‌ه عبدالله بن المغيرة قال : تزوج حمزة بن حمران ابنة بكير فلما أراد أن يدخل بها قال له النساء : لسنا ندخلها عليك حتى تحلف لنا ، ولسنا نرضى أن تحلف بالعتق لأنك لاتراه شيئاً لكن احلف لنا بالظهار وظاهر من امهات اولادك وجواريك فظاهر منهن ثم ذكر ذلك لأبي عبدالله عليه السلام فقال : ليس عليك شيىء ارجع اليهن (* ٢) ومنها ماروا‌ه حمران (* ٣) .

١) منشأ الاشكال ماروا‌ه الأعرج عن موسى بن جعفر عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته فوفى قال : ليس عليه شيىء (* ٤) .

فان المذكور في بعض النسخ على ما نقل يوماً بدل وفى ومن الظاهر ان المرجع بعد اختلاف النسخة اطلاق دليل الظهار فالحق جوازه في الصورة المفروضة بحسب الصناعة ولكن طريق الاحتياط ظاهر فلاحظ .

٢) بلا خلاف بل اجماعاً كما يظهر من الجواهر ويدل على المدعى قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا (* ٥) .

ويدل عليه أيضاً النص الخاص لاحظ ماروا‌ه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله

---

١) الوسائل الباب ٦ من كتاب الظهار الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٦ من كتاب الظهار الحديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٤٩٨

٤) الوسائل الباب ١٦ من كتاب الظهار الحديث : ١٠

٥) المجادلة/٣

لم تحل حتى يكفر(١) ولو خرجت عن العدة أو كان الطلاق بائنا وتزوجها في العدة أو مات أحدهما أو ارتد بنحو لا يمكن الرجوع الى الزوجية كما لو كان الارتداد قبل الدخول أو بعده وكان المرتد الرجل عن فطرة فلا كفارة(٢).

عليه السلام عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد أن يتم على طلاقها قال: ليس عليه كفارة ، قلت : ان أراد أن يمسها ؟ قال : لا يمسها حتى يكفر ، قلت فان فعل فعليه شيىء ؟ قال : أي والله انه لاثم ظالم قلت : عليه كفارة غير الأولى ؟ قال : نعم يعتق أيضاً رقبة (* ١) .

١) بلا خلاف اجده فيه ـ هكذا في الجواهر ـ والوجه فيه ان المطلقة الرجعية زوجة أو في حكم الزوجة فالحكم بوجوب الكفارة بحاله وأما مرسل النميري عن عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ظاهر ثم طلق قال سقطت عنه الكفارة اذا طلق قبل أن يعاود المجامعة قيل: فانه راجعها قال: ان كان انما طلقها لأسقاط الكفارة عنه ثم راجعها فالكفارة لازمة له أبداً اذا عاود المجامعة وان كان طلقها وهو لا ينوي شيئاً من ذلك فلا بأس أن يراجع ولا كفارة عليه (* ٢) ، فلا اعتبار به سنداً.

٢) هذا هو المشهور عندهم على ما يظهر من الجواهر والوجه فيه ان الظاهر من دليل وجوب الكفارة صورة الرجوع بالسبب الأول وأما التزويج الجديد فلا يترتب عليه ذلك الحكم وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه يزيد الكناسي قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها تطليقة فقال : اذا طلقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار قلت : فله أن يراجعها ؟ قال : نعم هي امرأته فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من

(* ١) الوسائل الباب ١٥ من كتاب الظهار الحديث : ٤

(* ٢) الوسائل الباب ١٠ من كتاب الظهار الحديث : ٦

ولووطأ قبل التكفير عامداً لزمه كفارتان احداهما للوطؤ والاخرى لارادة العود اليه[١]

قبل أن يتماسا قلت : فان تركها حتى يخلو أجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعدهل يلزمه الظهار قبل أن يمسها قال : لاقد بانت منه وملكت نفسها (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبـا جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها قبل أن يواقعها فبانت منه هل عليه كفارة ؟ قال: لا (*٢)

ومنها : مارواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : سألناه عن الظهار متى يقع على صاحبه الكفارة ؟ قال : اذا أراد أن يواقع امرأته قلت : فان طلقها قبل أن يواقعها أعليه كفارة ؟ قال لاسقطت عنه الكفارة (* ٣) .

فان مقتضى صريح بعضها واطلاق بعضها الاخر عدم وجوب الكفارة بالتزويج الجديد وأما حديث ابن جعفر أنه سأل أخاه موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها بعد ذلك بشهر أوشهرين فتزوجت ثم طلقها الذي تزوجها فراجعها الأول ، هل عليه الكفارة للظهار الاول ، قال : نعـم عتق رقبة أو صيام أوصدقة (* ٤) ، فمحمول على التقيه لكن يظهر من كلام الوسائل في هذا المقام انه مذهب قوم من المخالفين لاجميعهم فتصل النوبة الى الترجيح بالأحدثية وحديث ابن جعفر احدث والله العالم .

١) لجملة من النصوص منها مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال: اذا واقع المرة الثانية قبل أن يكفر فعليه كفارة اخرى ليس في هذا اختلاف (*٥) ومنها مارواه الحلبى (* ٦) .

---

١ و٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣ و٤

٤) نفس المصدر الحديث : ٩

٥) الوسائل الباب ١٥ من كتاب الظهار الحديث : ١

٦) لاحظ ص : ٤٩٩

وتتكرر الكفارة بتكرر الوطؤ [1] كما انها تتكرر بتكرر الظهار مع تعدد المجالس [2]

وانما قيد الماتن موضوع التكرار بالعمد بلحاظ حديث ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: الظهار لايقع الاعلى الحنث فاذا حنث فليس له أن يواقعها حتى يكفر فان جهل وفعل فانما عليه كفارة واحدة (* ١) فانه يستفاد من هذا الحديث انه مع الجهل لاتتكرر الكفارة مضافاً الى النص الدال على أن ارتكاب الأمر بجهالة لايوجب شيئاً وهو مارواه عبدالصمد بن بشير عن أبي عبدالله عليه السلام ان رجلا أعجمياً دخل المسجد يلبي وعليه قميصه فقال لأبي عبدالله عليه السلام اني كنت رجلا أعمل بيدي واجتمعت لي نفقة فحيث أحج لم أسأل أحداً عن شيىء وأفتوني هؤلاء أن أشق قميصي وأنزعه من قبل رجلي وان حجي فاسد، وان علي بدنة ، فقال له : متى لبست قميصك أبعد ما لبيت أم قبل ؟ قال قبل أن البي قال فأخرجه من رأسك، فانه ليس عليك بدنة وليس عليك الحج من قابل أي رجل ركب أمراً بجهالة فلا شيىء عليه الحديث (* ٢) .

١) اذ بالوطيء يتحقق موضوع الكفارة ومن ناحية اخرى مقتضى الأصل الأولى عدم التداخل مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه أبو بصير (* ٣) ولقائل أن يقول هذه الرواية انما تدل على وجوب الكفارة للمرة الثانية وأما وجوبها لكل مرة فلا ولكن يمكن الاستدلال بمارواه الحلبي (* ٤) .

٢) وفاقاً للأكثر ـ كما في الجواهر ـ والوجه فيه ظهور الأدلة في كون كل واحد

---

١) الوسائل الباب ١٥ من كتاب الظهار الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٤٥ من أبواب تروك الاحرام الحديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٥٠١

٤) لاحظ ص : ٤٩٩

أما مع اتحاده ففيه اشكال (١) ولـو عجز لـم يجزه الاستغفار

سبباً مستقلا والتداخل على خلاف القاعدة الاولية مضافاً الى النص الخاص الدال على التعدد لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عن رجل ظاهـر من امرأته خمس مرات او اكثر فقال : قال علي عليه السلام مكان كل مرة كفارة (* ١) .

وما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرات قال : يكفر ثلاث مرات (* ٢) .

وما رواه جميل عن أبي عبدالله عليه السلام فيمن ظاهر من امرأته خمس عشرة مرة فقال : عليه خمس عشرة كفارة (* ٣) .

وما رواه محمد بن مسلم عـن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عـن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات او اكثر ما عليه ؟ قال : عليه مكان كل مرة كفارة (٤)

وما رواه أبو الجارود زياد بن منذر قال سأل ابو الورد أبا جعفر عليه السلام وأنا عنده عن رجـل قال لامرأته : أنت علي كظهر امي مائة مرة فقال أبو جعفر عليه السلام يطيق لكل مرة عتق نسمة ؟ قال لا قـال : يطيق اطعام ستين مسكينـاً مائة مرة قال لا قال فيطيق صيام شهرين متتابعين مائـة مرة ؟ قال لا ، قال : يفرق بينهما (* ٥) .

١) الظاهـر ان الوجه في الاشكال حديث ابن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته أربع مرات في كل مجلس واحدة قال : عليه كفارة واحدة (* ٦) .

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٣ من كتاب الظهار الحديث : ١ و٢

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٣ و٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

٦) نفس المصدر الحديث : ٦

على الاحوط [١] واذا رافعته انظره الحاكم ثلاثة أشهر من حين المرافعة فيضيق عليه بعدها حتى يكفر او يطلق بلاخلاف بل ادعي عليه الاجماع والنص يدل عليه في الجملة [٢] ولو ظاهر زوجته

فان المذكور في الحديث على ما في التهذيب والاستبصار (في مجلس واحد) فلابد من تخصيص العموم فانه يخصص بهذه الرواية بقية الروايات .

١) لاطلاق الأدلة كتاباً والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا (* ١) وسنة منها مارواه أبو بصير (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : فان واقع يعنى المظاهر قبل أن يكفر ؟ قال يستغفر الله ويمسك حتى يكفر (* ٣) .

مضافاً الى حديث أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم أو عتق أو صدقة في يمين أو نذر أو قتل أو غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرم عليه أن يجامعها وفرق بينهما الا أن ترضي المرأة أن يكون معها ولا يجامعها (* ٤) .

وحديث أبي الجارود (*٥) ولم يظهر لي وجه بناء الحكم على الاحتياط.

٢) لاحظ مارواه أبو بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته قال : ان أتاها فعليه عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين

---

١) المجادلة/٣

٢) لاحظ ص : ٥٠١

٣) الوسائل الباب ١٥ من كتاب الظهار الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ٦ من الكفارات الحديث : ١

٥) لاحظ ص : ٥٠٣

الامة ثم اشتراها ووطأها بالملك فلا كفارة[1]

كتاب الايلاء

وهو الحلف على ترك وطوء الزوجة[2] ولا ينعقد بغير اسم الله تعالى[3]

مسكيناً والا ترك ثلاثة أشهر فان فاء والا اوقف حتى يسأل لك حاجة في امرأتك أو تطلقها فان فاء فليس عليه شيء وهي امرأته وان طلق واحدة فهو أملك برجعتها (* ١) .

وليس في الحديث ما يدل على التضييق عليه فلابد من اتمام الأمر بالاجماع قال في الجواهر في هذا المقام : « بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بل في المسالك ظاهر الاصحاب الاتفاق على هذا الحكم بل في نهاية المراد وهذه الأحكام مقطوع بها في كلام الأصحاب وظاهرهم انه موضع وفاق وفي كشف اللثام الاتفاق على هذه الأحكام كما هو الظاهر وفي الرياض ظاهر جماعة الاجماع عليه وظاهرهما معاً خصوصا الأخير منهما ان ذلك هو الحجة فيها دون موثق أبي بصير » .

١) اذ تبطل الزوجية بالملك وبعبارة اخرى يبطل عقد النكاح فلا يترتب عليه الاثار كمامر والحمد لله اولا وآخراً قد وقع الفراغ من كتابة كتاب الظهار في يوم السبت الثامن والعشرين من شهر شوال المكرم من السنة ١٤٠٩ هجري .

٢) في الجواهر ـ في مقام تعريف الأيلاء «شرعاً : حلف الزوج على ترك وطوء زوجته الدائمة المدخول بها قبلا او مطلقاً مقيداً بالزيادة على الاربعة أشهر اومطلقاً للاضرار بها» الخ .

٣) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه أبو بصير يعني المرادي

---

١) الوسائل الباب ١٨ من كتاب الظهار الحديث : ١

ولا لغير اضرار (١)

عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الايلاء ما هو؟ فقال: هو أن يقول الرجل لامرأته: والله لأجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك فيتربص بها أربعة أشهر ثم يؤخذ فيوقف بعد الاربعة أشهر فان فاء وهو أن يصالح اهله فان الله غفور رحيم وان لم يف جبر على أن يطلق ولا يقع طلاق فيما بينهما ولو كان بعد أربعة أشهر مالم ترفعه الى الامام (* ١) ومنها غيره فانه يستفاد من هذه النصوص انه يلزم أن يكون الحلف باسمه تعالى ويستفاد من حديث محمد بن مسلم قال قلت لأبي‌جعفر عليه السلام قول الله عزوجل والليل اذا يغشى والنجم اذ هوى، وما أشبه ذلك فقال: لله أن يقسم من خلقه بما يشاء وليس لخلقه أن يقسموا الا به (* ٢).

وحديث الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لاأرى أن يحلف الرجل الا بالله (* ٣)، انه يلزم أن يكون باسمه تعالى ولو لم يكن الاسم لفظ الجلالة وبعبارة اخرى يستفاد من الحديثين انه يجب أن يكون الحلف به والمستفاد من حديث أبي‌بصير (* ٤) انه يلزم أن يكون الحلف بخصوص لفظ الجلالة ويكون حرف القسم (الواو) فلابد من تقييد الاطلاق به فلاحظ.

١) بلا خلاف أجده في ذلك بل في كشف اللثام الاتفاق عليه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فقال: ياأمير المؤمنين ان امرأتي أرضعت غلاماً واني قلت: والله لأقربك حتى تفطمه فقال: ليس في

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب الايلاء الحديث: ١

٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب الايلاء الحديث: ١

٣) نفس المصدر الحديث: ٢

٤) لاحظ ص: ٥٠٥

فلو كان لمصلحة وان كانت راجعة الى الطفل لم ينعقد ايلاء بل انعقد يميناً وجرى عليه حكم الايمان[1] ويشترط وقوعه من بالغ

الاصلاح ايلاء (* ١) .

ومنها : مارواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يهجر امرأته من غير طلاق ولا يمين سنة فلا يأتي فراشه ، قال : ليأت أهله ، وقال : عليه السلام ايما رجل آلى من امرأته والايلاء أن يقول: والله لاجامعك كذا وكذاوالله لأغيظنك ثم يغاضبها فانه يتربص به أربعة أشهر (* ٢) .

ومنها: مارواه حفص بن البختري عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذاغاضب الرجل امرأته فلم يقربها من غير يمين أربعة أشهر استعدت عليه فأما أن يفيىء واما أن يطلق فان تركها من غير مغاضبة أو يمين فليس بمؤل (* ٣) .

ومنها : مارواه أبو الصباح الكناني قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل آلى من امرأته بعد ما دخل بها فقال : اذا مضت أربعة أشهر وقف وان كان بعد حين فان فاء فليس بشيىء وهي امرأته وان عزم الطلاق فقد عزم وقال : الايلاء أن يقول الرجل لامرأته والله لاغيظنك ولاسوأنك ثم يهجرها ولا يجامعها حتى تمضي اربعة أشهر فقد وقع الايلاء وينبغي للامام أن يجبره على أن يفيىء أو يطلق فان فاء فان الله غفور رحيم وان عزم الطلاق فان الله سميع عليم وهو قول الله تبارك وتعالى في كتابه (* ٤) .

١) اذفرض عدم تحقق الايلاء بفقدان بعض شرائطه فيدخل تحت حكم اليمين وتترتب عليه أحكامه لاحظ حديث السكوني (* ٥) .

---

١) الوسائل الباب ٤ من ابواب الايلاء

٢ و٣) الوسائل الباب ١ من ابواب الايلاء الحديث : ١ و٢

٤) الوسائل الباب ٩ من ابواب الايلاء الحديث : ٣

٥) لاحظ ص : ٥٠٦

كامل مختار قاصد[١] وان كان عبداً[٢] او خصصياً[٣] بل مجبوباً على اشكال قوي فيمن لايتمكن مـن الايلاج[٤] ولابد أن تكون امرأة منكوحة بالدائم[٥] مدخولا بها[٦] وان يولي مطلقاً او أزيد مـن أربعة

---

١) قال في الجواهر لاخلاف كما لااشكال بل الاجماع بقسميه عليه في أنه يعتبر فيه البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد مضافاً الى مـا عرفته مكرراً من الأدلة العامة الدالة على اشتراطها في غيره من العقود والأيقاعات .

٢) للعموم كتاباً وسنة بل لااجد فيه خلافاً ولا اشكالا ـ هكذا في الجواهر ـ.

٣) لعموم الأدلة اذ الخصي يمكنه الايلاج غاية الأمر لاينزل .

٤) وجه الاشكال انه مع عدم الالة لايتصور الحلف على ترك الجماع وبعبارة اخرى : المجبوب من لاآلة له فلا موضوع بالنسبة اليه لهذا الحكم نعم اذا بقي من آلته دون الحشفة يمكنه أن يلجه في الفرج وينزل منه يمكن القول بجريانه بالنسبة اليه أيضاً فالحق هو التفصيل .

٥) بتقريب ان قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم (* ١) منصرف الـى خصوص الزوجـة الدائمة ويدل على المدعـى دلالة واضحة قوله تعالى في الاية التالية وان عزموا الطلاق (*٢) اذ الطلاق لايتصور في الانقطاع فالحكم مخصوص بالدوام .

٦) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لايقع الايلاء الا على امرأة قد دخل بها زوجها (*٣).
ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : الرجل يؤلى من امرأته قبل أن يدخل بها فقال : لايقع الايلاء حتى يدخل بها (* ٤)

---

١ و٢) البقرة/٢٢٦ ـ ٢٢٧

٣ و٤) الوسائل الباب ٦ من ابواب الايلاء الحديث : ٢ و٤

أشهر [١]

ومنها غيرهماالمذكور في الباب المشار اليه مضافاً الى دعوى عدم وجدان الخلاف من الجواهر .

١) الحكم مشهور بين القوم ويدل على المدعى مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : قلت له : رجل آلى أن لايقرب امرأته ثلاثة أشهر قال : فقال : لايكون ايلاء حتى يحلف على اكثر من أربعة أشهر (* ١) .

ويمكن الاستدلال بجملة كثيرة من النصوص منها ماروا ه حفص بن البختري (* ٢)

ومنها ماروا ه بريد بن معاويه عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام أنهما قالا : اذا آلى الرجل أن لايقرب امرأته فليس لها قول ولا حق في الاربعة أشهر ولا اثم عليه في كفه عنها في الاربعة أشهر فان مضت الاربعة أشهر قبل أن يمسها فسكتت ورضيت فهو في حل وسعة فان رفعت أمرها قيل له : اما أن تفيء فتمسها واما أن تطلق وعزم الطلاق أن يخلي عنها فاذا حاضت وطهرت طلقها وهو أحق برجعتها مالم تمض ثلاثة قروء فهذا الايلاء الذي انزل الله تعالى في كتابه وسنة رسوله صلى الله عليه وآله (* ٣) .

ومنها : ماروا ه احمد بن محمد بن أبي نصر عن الرضا عليه السلام قال: سأله صفوان وأنا حاضر عن الايلاء فقال: انما يوقف اذا قدمه الى السلطان فيوقفه السلطان اربعة أشهر ثم يقول له : اما أن تطلق واما أن تمسك (* ٤) .

ومنها : ماروا ه أبو بصير (* ٥) فانه يستفاد من هذه النصوص ان الايلاء يلزم

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب الأيلاء الحديث : ٢

٢) لاحظ ص : ٥٠٧

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب الايلاء

٤) الوسائل الباب ٨ من أبواب الايلاء الحديث : ٥

٥) لاحظ ص : ٥٠٥

فاذا رافعته انظره الحاكم الى اربعة أشهر من حين المرافعة[1]

أن يتعلق بأزيد من اربعة أشهر فلاحظ .

١) لاحظ ماروواه بريد بن معاوية (* ١) ولاحظ ايضاً ماروواه بريد بن معاوية قال سمعت ابـا عبدالله عليه السلام يقول في الايلاء : اذا آلى الرجل أن لايقرب امرأته ولا يمسها ولايجمع رأسه ورأسها فهو في سعة مالم تمض الاربعة أشهر فاذا مضت أربعة أشهر وقف فأما أن يفيء فيمسها وأما أن يعزم على الطلاق فيخلي عنها حتى اذا حاضت وتطهرت من محيضها طلقها تطليقة قبل أن يجامعها بشهادة عدلين ثم هـو أحق برجعتها مالم تمض الثلاثة الاقراء (* ٢) ولاحظ ما عن الرضا عليه السلام (* ٣) .

ومثله حديثان آخر ان احدهما ماروواه أبو بصير عن أبـي عبدالله عليه السلام قال: الايلاء هو أن يحلف الرجل على امرأته أن لايجامعها فان صبرت عليه فلها أن تصبروان رفعته الى الامام انظره أربعة أشهر ثم يقول له بعد ذلك اما أن ترجع الى المناكحة واما أن تطلق فان أبى حبسه أبداً (* ٤) .

ثانيهما : ماروواه العباس بن هلال عن الرضا عليه السلام قال : ذكر لنا أن أجل الايلاء أربعة اشهر بعد ما يأتيان السلطان فـاذا مضت الأربعة أشهر فان شاء أمسك وان شاء طلق والأمساك المسيس (*٥) .

فانه يستفاد من مجموع النصوص ان المرئة اذا رافعته عند الحاكم انظره الى اربعة أشهر من حين المرافعة وخيره بين الرجوع والطلاق كما في المتن مضافاً الى

---

١) لاحظ ص : ٥٠٩

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الايلاء الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ٥٠٩

٤ و٥) الوسائل الباب ٨ من ابواب الايلاء الحديث : ٦ و٧

فان رجع وكفر بعد الوطؤ [1] والا الزمه بالطلاق او الفئة والتكفير [2] ويضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يقبل أحدهما [3] فان امتنـع

ما في الجواهر من دعوى الشهرة بل الاجماع عليه .

١) لاحظ ماروواه منصور قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل آلى من امرأته فمرت اربعة أشهر، قال يوقف فان عزم الطلاق بانت منه وعليها عدة المطلقة والا كفر عن يمينه وأمسكها (* ١) .

٢) لاحظ ماروواه الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث قال: ايمارجل آلى مـن امرأته والايلاء أن يقول : والله لااجامعك كذا وكذا والله لاغيظنك ثـم يغاضبها فانه يتربص به اربعة اشهر ثم يؤخذ بعد الأربعة أشهر فيوقف فاذا فاء وهو أن يصالح اهله فان الله غفور رحيم وان لـم يف اجبر على الطلاق ولا يقع بينهما طلاق حتى يوقف وان كـان ايضاً بعد الأربعة الأشهر ثـم يجبر على أن يفيء أو يطلق (* ٢) .

٣) تدل على المدعى جملة من النصوص منها ماروواه حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال المؤلى اذا ابى أن يطلق قال: كان امير المؤمنين عليه السلام يجعل له حظيرة من قصب ويجعله «يحبسه» فيها ويمنعه من الطعام والشراب (*٣)

ومنها : ماروواه غياث بـن ابراهيم عن ابي عبدالله عليه السلام قال : كان امير المؤمنين عليه السلام اذا ابـى المؤلى أن يطلق جعل له حظيرة من قصب واعطاه ربع قوته حتى يطلق (*٤) ومنها غيرهما والظاهران النصوص المشار اليها ضعيفة فلابد من اتمام الأمر بالاجماع والتسالم .

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الايلاء الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب الايلاء الحديث : ١

٣ و٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب الايلاء الحديث : ١ و٣

عن كليهما طلقها الحاكم[١]

---

١) لاحظ مارواه سماعة قال : سألته عن رجل آلى من امرأته فقال : الايلاء أن يقــول الرجل : والله لأجامعك كذا وكذا ، فانه يتربص اربعة أشهر ، فان فاء والأيفاء أن يصالح اهله فان الله غفور رحيم، وان لم يف بعد اربعة أشهر حتى يصالح اهله او يطلق جبر على ذلك ولا يقــع طلاق فيما بينهما حتى يوقف وان كان بعــد الأربعة أشهر فان أبي فرق بينهما الامام (* ١) .

فانه يستفاد من الحديث انه بعد اربعة أشهر اجبر على الطلاق فان أبى عن الأمرين طلق الامام الا أن يقال أي دليل دل على ان الحاكم كالامام في هذه الجهة ويمكن أن يجاب عن هذه الشبهة ان المورد من موارد الامور الحسبية التي يكون أمرها بيد الحاكم الشرعي وان شئت قلت : انما يطلقه الامام من جهة انه ولي الأمر والمفروض ان الحاكم الشرعي في زمان غيبته عليه السلام يكون مرجعاً للامور العامة وفي المقام حديث يستفاد منه ان وظيفة الحاكم بعد اباء المولي عن الطلاق والرجوع أن يحسبه أبداً لاحظ ماروواه أبو بصير (*٢) فلابد من علاج المعارضة فنقول حيث ان الكتاب لا تعرض فيه من هذه الجهة فلا يكون مرجحاً لأحد الطرفين واما العامة فيظهر من كلام الشيخ في الخلاف ان اقوالهم مختلفة (* ٣) فلا مرجح لأحد الطرفين من هذه الجهة ايضاً فتصل النوبة الى الترجيح بالأحدثية والترجيح بها مع الطائفة الأولى الدالة على ان الامام يطلق لاحظ ماروواه عثمان بن عيسى عن أبي الحسن عليه السلام أنه سأله «سئل» عن رجل آلى من امرأته متى يفرق بينهما ؟ قال: اذا مضت اربعة أشهر ووقف ، قلت له : من يوقفه ؟ قال : الامام قلت : فان لم يوقفه عشر سنين ؟ قال:

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب الايلاء الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٥٠١

٣) الخلاف ج ٢ ص ٥٥ مسألة ٨

ولو طلق يقع الطلاق رجعياً وبائناً على حسب اختلاف موارده (١)

هي امرأته (* ١) فان المذكور في الحديث عنوان التوقيف فيوقفه الامام اولا ثم يطلقها ومثله غيره فلاحظ .

١) الأمر كما افاده فان كونه رجعياً وبائناً تابع لتحققه بأي نحو فان وقع رجعياً فهو وان وقع بائناً فكذلك هذا بحسب القاعدة الاولية وأما بحسب النصوص فهي متعارضة فطائفة منها تدل على الاطلاق على كون الطلاق بائناً منها ما رواه منصور بن حازم قال : ان المؤلى يجبر على أن يطلق تطليقة بائنة (* ٢) .

ومنها: مارواه منصور بن حازم أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المولى اذا وقف فلم يفيء طلق تطليقة بائنة (* ٣) .

وطائفة منها تدل على كون الطلاق رجعياً منها مارواه بريد بن معاوية (* ٤) ومنها ما رواه أبو مريم عن أبي جعفر عليه السلام قال : المؤلى يوقف بعد الأربعة الأشهر فان شاء امساك بمعروف أو تسريح باحسان فان عزم الطلاق فهي واحدة وهو أملك برجعتها (* ٥) .

وطائفة ثالثة تدل على الطلاق على الاطلاق منها مارواه أبو بصير قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: اذا آلى الرجل من امرأته والايلاء أن يقول: والله لأجامعك كذا وكذا أو يقول : والله لأغيظنك ثم يغاضبها ثم يتربص بها اربعة أشهر فان فاء والايفاء أن يصالح اهله او يطلق عند ذلك ولا يقع بينهما طلاق حتى يوقف وان كان بعد الأربعة أشهر حتى يفيء او يطلق (* ٦) .

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب الايلاء الحديث : ٤
٢ و٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الايلاء الحديث : ٣ و٥
٤) لاحظ ص : ٥١٠
٥) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الايلاء الحديث : ٢
٦) الوسائل الباب ٩ من ابواب الايلاء الحديث : ٢

ولو آلى مدة فدافع حتى خرجت فلا كفارة عليه[1] وعليه الكفارة لو وطأ قبله[2] ولو ادعى الوطئ فالقول قوله مع يمينه[3] وفئة القادر هو

ومنها : مارواه ابو الصباح الكناني (* ١) فلابد من العلاج والمرجح الكتابي مع الطائفة الثانية الدالة على كون طلاقه رجعياً لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن (* ٢) فان مقتضى الاية الشريفة ان المطلق على الاطلاق احق بالرجوع الا ما خرج بالدليل نعم اذا طلق طلاقاً بائناً يكون كذلك لتحقق موضوعه فلاحظ لكن قد مرمنا ان المرجح منحصر في الأحدثية وحيث ان الأحدث غير محرز يدخل المقام في اشتباه الحجة بغيرها فالمرجع اطلاق الكتاب اذ يشك في التقييد فيؤخذ بالاطلاق والله العالم .

١) لعدم ما يقتضي الكفارة .

٢) لحنث القسم .

٣) بلا خلاف أجده فيه ـ كما في الجواهر ـ وقيل في وجهه : ان اقامة البينة متعذرة او متعسرة فلو لم يقبل قوله مع امكان صدقه يلزم الحرج ولأنه لايعلم الا من قبله ومقتضى الاصل بقاء النكاح وعدم تحقق الحق على الاجبار واستدل بمارواه ابن عمار عن جعفر عن ابيه ان علياً عليه السلام سئل عن المرئة تزعم أن زوجها لايمسها ويزعم أنه يمسها قال : يحلف ثم يترك « تحلف وتترك » (* ٣) .

والحديث وان كان تاماً دلالة لكن سنده ضعيف بابن كلوب نعم قد دلت رواية أبي حمزة على قبول قوله بالنسبة الى الدخول قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي تزوجت زوجاً غيره فزعمت أنه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل ، وعليه أن يحلف بالله لقد جامعها لأنها

---

١) لاحظ ص: ٥٠٧

٢) البقرة/٢٢٨

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب الايلاء

الوطؤ قبلا[1] ولئة العاجز اظهار العزم على الوطؤ مع القدرة[2] ولاتتكرر الكفارة بتكرر اليمين اذا كان الزمان المحلوف على ترك الوطؤ فيه واحداً[3]

المدعية قال : فان تزوجت وهي بكر فزعمت أنه لم يصل اليها فان مثل هذاتعرف النساء فلينظر اليها من يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام أن يؤجله سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها (* ١) والظاهر ان سند الرواية تام كما ان الظاهر ان العرف يستفيد عدم الفرق بين الموارد والله العالم .

١) كما هو ظاهر .

٢) قد تقدم عدم تصور الايلاء بالنسبة الى العاجز عن الوطيء .

٣) يظهر من كلام الجواهر امكان تحقق الاجماع ولا يبعد أن يقال ان القاعدة الاولية تقتضي ذلك اذ الايلاء من اقسام الحلف والحلف المتعدد لامجال له بالنسبة الى شيىء واحد .

وبعبارة اخرى: التكرر يوجب التأكد ولكن في النفس شيىء وهو ان مقتضى اطلاق الدليل تعدد الايلاء ولا دليل على تداخل الاسباب فيصدق ان زيداً آلى من امرأته مرتين لكن الظاهر انـه خلاف الاجماع اذ على هذا يلزم انه لو حلف على شيىء مرتين ثـم حنث مرتين تجب عليه الكفارة مرتين وهـل يمكن الالتزام بهذا اللازم .

والحمد لله اولا وآخراً وظاهراً وباطناً قد وقع الفراغ من كتابة مسائل كتاب الايلاء في صبيحة الثلثاء الواحد والعشرين مـن شهر ربيع الثاني من سنة ١٤١٠ بعد الهجرة على مهاجرها وآله آلاف التحية والثناء واللعن على أعدائهم أعداء الله

---

١) الوسائل الباب ١٥ من ابواب العيوب والتدليس الحديث : ١

كتاب اللعان

وسببه قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة وعدم البينة[1] وفي ثبوت اللعان بانكار ولد يلحق به ظاهراً بدون القذف اشكال[2] ويشترط في الملاعن والملاعنة التكليف[3]

الى يوم الدين .

١) قال في الجواهر : «لا يترتب اللعان بالقذف الا على رمي الزوجة المحصنة غير المشهورة بالزنا المدخول بها بالزنا قبلا بل أو دبراً عندنا بل عن الخلاف الاجماع عليه خلافاً لأبي حنيفة فنفاه فيه مع دعوى المشاهدة وعدم البينة» الخ(* ١) ويدل على تحقق اللعان بالقذف قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم (* ٢) .

٢) يستفاد من حديث أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا تكون اللعان الا بنفي الولد (* ٣) انحصار اللعان بنفي الولد فيكون الحديث مخالفاً للقرآن فعليه يمكن أن يكون وجه الاشكال في نظر الماتن ما ذكرنا اذ على تقدير صحة هذا التقريب لا يكون الحديث معتبرا والله العالم .

٣) أما بالنسبة الى الملاعن فقد ادعي الاجماع بقسميه عليه وأما بالنسبة الى الملاعنة فقال في الجواهر : « لا خلاف كما لا اشكال في أنه يعتبر فيها حال الملاعنة البلوغ وكمال العقل » انتهى ويمكن الاستدلال على المدعى بأن غير المكلف

---

١) الجواهر ج ٣٤ ص ٦

٢) النور / ٦

٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب اللعان الحديث : ٢

وسلامة المرئة من الصمم والخرس[١] ودوام النكاح[٢] والدخول[٣] وصورته ان يقول الرجل: اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما قلته عن هذه المرأة أربع مرات وان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ثم تقول المرأة أربع مرات : أشهد بالله انه

لاعبرة بعبارته فلا يترتب أثر على قوله فلاحظ .

١) لاحظ ماروواه أبو بصير قال سئل ابو عبدالله عليه السلام عن رجل قـذف امرأته بالزنا وهي خرساء صماء لاتسمع ما قال قال: ان كان لها بينة فشهدت عند الامام جلد الحد وفرق بينها وبينه ، ثم لاتحل له أبداً ، وان لم يكن لها بينة فهي حرام عليه ما أقام معها ولا اثم عليها منه (* ١) .

ولاحظ ماروواه ابن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قـذف امرأته وهي خرساء قال يفرق بينهما (* ٢) .

ولاحظ ماروواه ابن مروان عن أبي عبدالله عليه السلام فـي المرأة الخرساء كيف بلا عنها زوجها قال : يفرق بينهما ولا تحل له ابداً (* ٣) فان المستفاد من من هذه النصوص ان اللعان لايتحقق مع كون المرئة صماء أو خرساء .

٢) لاحظ حديث ابن أبي يعفور عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لايلاعن الرجل المرأة التي يتمتع منها (* ٤) وحديث ابن سنان عن ابي عبدالله قال : لايلاعـن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها (* ٥) .

٣) تدل على المدعى جملة من النصوص منها ماروواه أبو بصير عن أبي عبدالله

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب اللعان الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤ و٥) الوسائل الباب ١٠ من ابواب اللعان الحديث : ١ و٢

لمن الكاذبين وان غضب الله عليها ان كان من الصادقين(١)

عليه السلام قال : لايقع اللعان حتى يدخل الرجل بأهله (* ١) .

ومنها : مارواه ابن أبي عمير عن بعض اصحابه قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام الرجل يقذف امرأته قبل أن يدخل بهـا قال : يضرب الحد ويخلي بينـه وبينها (* ٢) .

ومنها: ماروواه محمد بن مضارب عن أبي عبدالله عليه السلام قال : من قذف امرأته قبل أن يدخل بها جلد الحد وهي امرأته (* ٣) .

ومنها: ماروواه محمد بن مسلم عن أبي جعفرعليه السلام قال: لاتكون الملاعنة ولا الايلاء الا بعد الدخول (* ٤) .

ومنها : ماروواه ابو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته (* ٥) .

١)كما أنها كذلك في فتاوي الأصحاب كقول المحقق قدس سره في الشرايع ويدل على المدعى قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهـم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة أن لعنةالله عليه ان كان من الكاذبين ويدرؤ عنها العذاب أن تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين (* ٦) .

ويدل على المدعى ايضاً ماروواه عبدالرحمن قال : ان عباد البصري سأل أبا عبدالله عليه السلام وأنا عنده حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة ؟ فقال : ان رجلا من المسلمين أتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال : يا رسول الله أرأيت لو ان

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب اللعان الحديث : ٢ و٣ و٤

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٥ و٦

٦) النور/٦ الى ٩

فتحرم عليه أبداً[1] ويجب التلفظ بالشهادة[2] وقيامهما عند التلفظ[3]

رجلا دخل منزله فراى مع امرأته رجلا يجامعها ما كان يصنع ؟ فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امرأته قال : فنزل الوحي من عندالله عزوجل بالحكم فيها، قال: فأرسل رسول الله صلى الله عليه وآله الى ذلك الرجل فدعاه فقال : أنت الذي رأيت مع امرأتك رجلا ؟ فقال : نعم فقال له : انطلق فأيتني بامرأتك فان الله عزوجل قد أنزل الحكم فيك وفيها قال: فاحضرها زوجها فوقفها رسول الله صلى الله عليه وآله وقال للزوج أشهد اربع شهادات بالله انك لمن الصادقين فيها رميتها به قال : فشهد قال ثم قال رسول الله أمسك ووعظه ثم قال : اتق الله فان لعنة الله شديدة ، ثم قال : أشهد الخامسة ان لعنة الله عليك ان كنت من الكاذبين قال : فشهد فأمر به فنحى ثم قال عليه السلام للمرأة اشهدي اربع شهادات بالله ان زوجك لمن الكاذبين فيما رماك به قال : فشهدت ثم قال لها : امسكي فوعظها ثم قال لها اتقي الله فان غضب الله شديد، ثم قال لها اشهدي الخامسة أن غضب الله عليك ان كان زوجك من الصادقين فيما رماك به قال فشهدت قال : ففرق بينهما وقال لهما لاتجتمعا بنكاح ابداً بعد ما تلاعنتما (* ١) .

١) لاحظ ذيل حديث عبدالرحمن فان المستفاد منه الحرمة الأبدية .

٢) كما تدل عليه الاية والرواية .

٣) لاحظ مارواه علي بن جعفر عن اخيه أبي الحسن عليه السلام في حديث قال : سألته عـن الملاعنة قائماً يلا عن أم قاعداً ؟ قال الملاعنة وما اشبهها مـن قيام (* ٢).

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب اللعان الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٦

وبدء الرجل[١] وتعيين المرأة[٢] والنطق بالعربية مع القدرة[٣] ويجوز غيرها مع التعذر[٤] والبدأة بالشهادة ثم باللعن في الرجل والمرأة تبدأ بالشهادة ثم بالغضب[٥] ويستحب جلوس الحاكم مستدبر القبلة ووقوف الرجل عن يمينه والمرأة عن يساره[٦]

---

١) يستفاد من الكتاب والسنة والعرف ببابك وقد صرح به في حديث ابن مسلم قال : سألت ابا جعفر عليه السلام عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان قال: يجلس الامام مستدبر القبله يقيمهما بين يديه مستقبل القبله بحذائه ويبدأ بالرجل ثم المرأة والتي يجب عليها الرجم ترجم من ورائها ولا ترجم من وجهها، لأن الضرب والرجم لايصيبان الوجه يضربان على الجسد على الاعضاء كلها (* ١) .

٢) لاحظ مارواه ابن الحجاج (* ٢) قال فيه اربع شهادات بالله انك لمن الصادقين فيها رميتها به فلابد من تعيين المرمي بها بالقذف .

٣) كما ورد بها في الكتاب والسنة والفتاوي .

٤) كما جاز في غير هذا المورد مع التعذر وبعبارة اخرى : تقريب المدعى ان المستفاد من الشريعة المقدسة انه يجوز النطق بغير العربية في هذه الموارد اذا لم يكن الناطق قادراً على التلفظ بالعربي .

٥) كما في الكتاب والسنة والفتاوي .

٦) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه البزنطي أنه سأل ابا الحسن الرضا عليه السلام فقال لـه : اصلحك الله كيف الملاعنة ؟ قال يقعد الامام ويجعل ظهره الى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة والصبي عن يساره (*٣)

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٥١٨ و٥١٩

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب اللعان الحديث : ٢

وحضور من يستمع اللعان(١) والوعظ قبل اللعن والغضب(٢) ولو اكذب نفسه بعـد اللعان فلايحد للقذف ولم يزل التحريم(٣)

ومنها : مارواه محمد بن مسلم (*١) ومنها مارواه احمد بن محمد بن أبي نصر قال: سألت اباالحسن الرضا عليه السلام كيف الملاعنة؟ فقال : يقعد الامام ويجعل ظهره الى القبله ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة عن يساره (* ٢) .

والظاهر من هذه الروايات الوجوب ولا يبعد أن يكون وجه رفع اليد عـن الظهور بلحاظ الاجماع على عدم الوجوب .

١) قال في الجواهر : « ومن الندب ايضاً أن يحضر من يسمع اللعان جماعة غير الحاكم من الأعيان والصلحاء فان ذلك أعظم للأمر » الخ (* ٣) .

٢) لاحظ مارواه عبدالرحمن (* ٤) .

٣) خلافاً لبعض العامة على ما نقل حيث قـال يجوز تجديد الزوجية والحق ماأفاده في المتن فان مقتضى النص انه باللعان تحرم عليه ابداً كما ان مقتضى الاية الشريفة عدم الحد بعد تحقق اللعان مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل لاعن امرأته وهي حبلى ثم ادعى ولدها بعدما ولدت وزعم أنه منه ، قال : يرد اليه الولد ولا يجلد لأنه قد مضى التلاعن (*٥)

وأما حديـث محمد بن الفضيل عن أبي الحسن قال : سألته عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد عليه ولده ؟ فقال : اذا اكذب نفسه

---

١) لاحظ ص ٥٢٠

٢) الوسائل الباب ١ من أبواب اللعان الحديث : ٥

٣) الجواهر ج ٣٤ ص ٦١

٤) لاحظ ص : ٥١٨ و٥١٩

٥) الوسائل الباب ٦ من ابواب اللعان االحديث : ٢

وفي أثنائه يحد ولاتثبت احكام اللعان[١] ويرثه الولد مع اعترافه بعد اللعان[٢] ولا يرثه الاب ولامن يتقرب به[٣]

جلد الحد ورد عليه ابنه ولا ترجع اليه امرأته ابدا (* ١) الدال على أنه يحد بعد تكذيب نفسه فلا اعتبار بسنده بمحمد بن فضيل .

١) لعدم تمامية الموضوع فيحد للقذف مضافاً الى النص لاحظ مارواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا قذف الرجل امرأته ثم اكذب نفسه جلد الحد وكانت امرأته وان لم يكذب نفسه تلاعنا وفرق بينهما (* ٢) .

٢) لاحظ مارواه الحلبي (*٣) ومارواه ابن مسلم وما رواه زرارة (* ٤) .

٣) بمقتضى جملة من النصوص منها : مارواه ابو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ابن الملاعنة ينسب الى امه ويكون امره وشأنه كله اليها (* ٥) .

ومنها : ما رواه عبدالرحمن بن ابي عبدالله قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن ولد الملاعنة من يرثه قال : امه قلت : فان ماتت امه من يرثه ؟ قال : اخواله (* ٦) .

ومنها: ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في الملاعن ان أكذب نفسه قبل اللعان ردت اليه امرأته وضرب الحد وان لاعن لم تحل له ابداً وان قذف رجل امرأته كان عليه الحد وان مات ولده ورثه اخواله فان ادعاه ابوه لحق به وان مات

---

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) لاحظ ذيل هذه الصفحة

٤) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ٢ و ٤

٥ و٦) الوسائل الباب ١ و٣ من هذه الابواب الحديث : ٨ و٢

ولو اعترفت المرأة بعد اللعان اربعاً ففي الحد تردد[1] والاظهر العدم[2] ولو ادعت المرأة المطلقه الحمل منه فانكر الدخول فاقامت بينة بارخاء الستر فالاقرب ثبوت اللعان والله العالم بحقائق الاحكام[3] .

ورثه الابن ولم يرثه الأب (* ١) .

١) من أن اللعان اسقط الحد عنها بمقتضى النص لاحظ حديث الحلبي قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن رجل لاعن امرأته وهي حبلى قد استبان حملها وانكر ما في بطنها فلما وضعت ادعاه واقربه وزعم أنه منه قال : فقال : يرد اليه ولده ويرثه ولا يجلد لأن اللعان قد مضى (* ٢) ومن أن الاعتراف بالخيانة بعد اللعان يبطله فان اقرار العقلاء نافذ .

٢) لو تم اجماع تعبدي على عدم الحد فهو والا يشكل الجزم به لما مر آنفاً من بطلان حكم اللعان بالاقرار والاعتراف الا أن يقال ان المستفاد من النص ان التكذيب لايؤثر فلا مجال لتأثير الاقرار فلاحظ .

٣) لاحظ مارواه علي بن جعفر عن اخيه ابي الحسن عليه السلام في حديث قال : سألته عن رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها فادعت أنها حامل فقال : ان اقامت البينة على أنه أرخى عليها ستراً ثم أنكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا (* ٣) .

والحمد لله وله الشكر وقد وقع الفراغ من كتابة كتاب اللعان في يوم السبت الخامس والعشرين من شهر ربيع الثاني من سنة ١٤١٠ .

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب اللعان الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب اللعان الحديث : ١

كتاب العتق وفيه فصول

الفصل الاول فى الرق

ويختص الاسترقاق باهل الحرب وباهل الذمة ان اخلوا بالشرائط على تفصيل في محله فان أسلموا بقي الرق بحاله فيهم وفي أعقابهم ويحكم على المقر بالرقية مختاراً بالغا ولا يقبل قول مدعى الحرية اذا كان يباع في الاسواق الا ببينة ولا يملك الرجل ولا المرأة احد الابوين وان علوا والاولاد وان نزلوا ولا يملك الرجل المحارم بالنسب من النساء ولو ملك احد هؤلاء عتق وحكم الرضاع حكم النسب .

الفصل الثانى فى صيغة العتق

والصريح : انت حر ، وفي لفظ العتق اشكال اظهره الوقوع به ولا يقع بغيرهما ولا بالاشارة والكتابة مع القدرة ولا يقع معلقا على شرط ولا في يمين كما اذا قال ان كلمت زيداً فعبدي حر ، على نحو ما سبق في المظاهر ولو شرط مع العتق شيئاً من خدمة وغيرها جاز ويشترط في المعتق البلوغ ويشترط الاختيار والقصد والقربة ويشترط في المعتق بالفتح الملك وفي اشتراط اسلامه اشكال والاقرب العدم ويكره عتق المخالف ويستحب أن يعتق من مضى عليه في ملكه سبع سنين فصاعداً ، ولو اعتق ثلث عبيده استخرج بالقرعة ، ولو اعتق

بعض عبده عتق كله ، ولو كان له شريك قوم عليه حصة شريكه ، ولو كان معسراً سعى العبد في النصيب ، ولواعتق الحبلى فالوجه تبعية الحمل لها ، وعمى المملوك وجذامه وتنكيل المولى بـه ، وكذا اسلام العبد وخروجه عن دارالحرب قبل مولاه اسباب العتق وكذا الاقعاد على المشهور المدعى عليه الاجماع ويحتمل ذلك في الجنون لومات ذوالمال وله وارث مملوك لاغير اشتري مـن مولاه واعتق وأعطي الباقي ، ولافرق بين المملوك للواحد والمتعدد .

الفصل الثالث فى التدبير

وهو أن يقول : انت حر بعد وفاتي، ونحوذلك مما دل صريحا على ذلك من العبارات من الكامل القـاصد فيعتق من الثلث بعد الوفاة كالوصية وله الرجوع متى شاء ، وهو متأخر عن الدين ، ولو دبرالحبلى اختصت بالتدبير دون الحمل فلا يدبر بمجرد تدبيرها هذا فيما اذا لم يعلم المولى بحملها والا فـلا تبعد التبعية ، أما لو تجدد الحمل من مملوك بعد التدبير فانـه يكون مدبراً وحينئذ يصح رجوعه في تدبير الام ولا يصح رجوعه في تدبير ولدها على الاقوى وولد المدبر المـولود بعد تدبير أبيه اذا كان مملوكا لمولاه مدبر ولا يبطل تدبير الولد بموت أبيه قبل مولاه وينعتقون من الثلث فان قصر استسعوا . واباق المدبر ابطال لـتدبيره وتدبير اولاده الذين

ولدوا بعد الاباق .

الفصل الرابع فى الكتابة

وهى قسمان : مطلقه ومشروطة ، فالمطلقه ان يقول لعبده أو أمته : كاتبتك على كذا على ان تؤديه في نجم كذا ، اما فى نجم واحد او نجوم متعددة فيقول العبد : قبلت ، فهذا يتحرر منه بقدر مايؤدي وليس له ولا لمولاه فسخ الكتـابة وان عجز يفك من سهم الرقاب وفى وجوب ذلك تأمل ، وان اولد من مملوكة تحرر من اولاده بقدر مافيه من الحرية وان مات ولم يتحرر منه شيء كان ميراثه للمولى ، وان تحرر منه شيء كان لمولاه من ماله بقدر الرقية ولورثته الباقى ويؤدون مابقي من مال الكتابة ان كانوا تابعين له فى الحرية والرقية ولو لم يكن له مال سعى الاولاد فيما بقي على أبيهم ومع الاداء ينعتق ولو اوصى اواوصى له بشيء صح بقـدر الحرية وكذا لو وجب عليه حد ولووطأ المولى امته المكاتبة حد بنصيب الحرية (وأما) المـشروطة فان يقول المولى بعـد ذلك فان عجزت فانت رد فى الرق وهذا لايتـحرر منه شيء الاباداء جميع ماعليه فان عجز رد فـى الرق ، وحد العجز أن يؤخر نجما عن وقته لاعن مطل الا ان يكون الشرط عدم التأخير مطلقا ، والمدار فى جواز الرد عدم القيام بالشرط ويستحب للمولى الصبر عليه ،

ولابد في المولى من جواز التصرف وفي العبد من البلوغ وكمال العقل وفي العوض من كونه دينا مؤجلا على قول عيناً كان او منفعة كخدمة سنة معلوما مما يصح تملكه ، واذا مات المكاتب في المشروطة بطلت الكتابة وكان ماله واولاده لمولاه وليس للمكاتب ان يتصرف في ماله بغير الاكتساب الا باذن المولى وينقطع تصرف المولى عن ماله بغير الاستيفاء باذنه ، ولو وطأ مكاتبته فلها المهر وليس لها ان تتزوج بدون اذن المولى واولادها بعد الكتابة مكاتبون اذا لم يكونوا احراراً كما اذا كان زوجها حراً(١) .

كتاب الايمان والنذر والعهد

وفيه فصول : الفصل الاول في اليمين ينعقد اليمين بالله باسمائه المختصة أو بما دل عليه جل وعلا مما ينصرف اليه(٢)

---

١) وحيث ان احكام العتق خارجة عن محل الابتلاء في هذه الأعصار لانتعرض لشرح ما أفاده الماتن في المقام والله المستعان وعليه التوكل والتكلان .

٢) بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه ـ كما في الجواهر ـ مضافاً الى جملة من النصوص منها :

منها: مارواه علي بن مهزيار قال : قلت لأبي جعفر الثاني عليه السلام : قول الله عزوجل « والليل اذا يغشى والنهار اذا تجلي » وقوله عزوجل : « والنجم اذا هوى » وما أشبه هذا فقال: ان الله عزوجل يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه أن

يقسموا الا به عزوجل (* ١).

ومنها: ماروواه الحسين زيد عن الصادق عليه السلام عن آبائه عن النبي صلى الله عليه وآله في حديث المناهي انه نهى أن يحلف الرجل بغير الله وقال: من حلف بغير الله فليس من الله في شيىء ونهى أن يحلف الرجل بسورة من كتاب الله عزوجل وقال : من حلف بسورة من كتاب الله فعليه بكل آية منها كفارة يمين فمن شاء برو من شاء فجرو نهى أن يقول الرجل للرجل : لاوحياتك وحياة فلان (* ٢).

ومنها : ما رواه محمد بن مسلم قال : قلت لأبي جعفر عليه السلام : قول الله عزوجل : «والليل اذا يغشى والنجم اذاهوى» وما أشبه ذلك فقال : ان لله عزوجل أن يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه أن يقسموا الا به (* ٣).

ومنها : ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال . لاأرى للرجل أن يحلف الا بالله فأما قول الرجل : لاأب لشانيك فانه قول اهل الجاهلية ولو حلف الرجل بهذا او اشباهه لترك الحلف بالله واما قول الرجل : يا هناة ويا هناه فانما ذلك لطلب الاسم ولا ارى به بأساً واما قوله : لعمرو الله وقوله : لاهاه فانما ذلك بالله عزوجل (*٤).

ومنها: ماروواه سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاأرى للرجل أن يحلف الا بالله وقال : قول الرجل حين يقول : «لابل لشانيك فانما هو من قول الجاهلية ولو حلف الناس بهذا وشبهه لترك أن يحلف بالله (* ٥).

١) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب الايمان الحديث : ١
٢) نفس المصدر الحديث : ٢
٣) نفس المصدر الحديث : ٣
٤) نفس المصدر الحديث : ٤
٥) نفس المصدر الحديث : ٥

. . . .

ومنها : ما رواه ميسرة قال : ان اميرالمؤمنين عليه السلام مر برحبة القصابين بالكوفة فسمع رجـلا يقول : لاوالذي احتجب بسبع طباق قال : فعلاه بالدرة وقال له : ويحك ان الله لايحجبه شيىء ولايحتجب عن شيىء قال الرجل: انا اكفر عن يميني يا اميرالمؤمنين ؟ قال : لالأنك حلفت بغير الله (* ١) .

ومنها : مارواه زرارة قال : سألت اباجعفر عليه السلام عن قول الله «مايؤمن اكثرهم بالله الاوهم مشركون» قال : من ذلك قول الرجل : لاوحياتك (* ٢) .

ومنها : مارواه ايضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال : شرك طاعة قول الرجل لا والله وفلان الحديث (* ٣) .

ومنها : مارواه عبدالله ابن أبي يعفور عـن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : اليمين التي تكفر أن يقول الرجل : لاوالله ونحو ذلك (* ٤) .

ومنها : مارواه العلا قال : سألته عن قوله «فلا اقسم بمواقع النجوم» قال : اعظم اثم من حلف بها (* ٥) .

فان المستفاد من هـذه النصوص انه لابد من انعقاد اليمين أن يكون بالله ومقتضى اطلاقها كفاية صـدق عنوان اليمين بالله وأما حديث السكوني عـن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال : اذا قال الرجل : أقسمت أو حلفت فليس بشيىء حتى يقول : أقسمت او حلفت بـالله (* ٦) ، الدال على لزوم كون القسم

---

١) نفس المصدر الحديث : ٩
٢) نفس المصدر الحديث : ١١
٣) نفس المصدر الحديث : ١٢
٤) نفس المصدر الحديث : ١٣
٥) نفس المصدر الحديث : ١٥
٦) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الايمان الحديث : ٣

وكذا مما لاينصرف اليه على الاحوط[١] ولاينعقد بالبراءة منه أومن احد الانبياء والائمة عليهم السلام[٢] ويحرم اليمين بها على الاحوط[٣]

بلفظ الجلالة فلا يترتب عليه أثر اضعف سنده فلاحظ .

١) ان تم المدعى بالاجماع فهوولا فللمناقشة فيه مجال فانه مع صدق العنوان وهو عنوان القسم به تعالى لاوجه للاشكال اذ مقتضى اطلاق النصوص كفاية هذا العنوان فلاحظ .

٢) بلا خلاف ولا اشكال ـ كما في الجواهر ـ والوجه فيه ان المستفاد من النصوص كما مران اليمين الشرعي ما يكون بالله فلا يكون غيره يميناً شرعاًولكن المستفاد من رواية محمد بن يحيى قال : كتب محمد بن الحسن الى ابي محمد عليه السلام: رجل حلف بالبراءة من الله ورسوله فحنث ما توبته وكفارته ؟ فوقع عليه السلام : يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله عزوجل (* ١) ، انعقاده فيشكل الجزم بعدمه الا أن يتم الأمر بالاجماع والتسالم والله العالم .

٣) قال في الجواهر : « لاخلاف في أنه يأثم ولو كان صادقاً بل ولا اشكال » الخ واستدل على المدعى بجملة من النصوص منها : مارواه ابن أبي عمير رفعه قال : سمع رسول الله صلى الله عليه وآله رجلا يقول : أنا بريء من دين محمد فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله : ويلك اذا برئت من دين محمد فعلى دين من تكون ؟ قال : فما كلمه رسول الله صلى الله عليه وآله حتى مات (* ٢) .

ومنها : ماروا‌ه يونس بن ظبيان قال : قال لي : يا يونس لاتحلف بالبراءة منافانه من حلف بالبراءة منا صادقاً كان او كاذباً فقد بريء منا (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب الكفارات الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٧ من ابواب الايمان الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

ويشترط في الحالف التكليف والقصد والاختيار[1]

ومنها : مرسل الصدوق قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من بريء من الله صادقاً كان او كاذباً فقد بريء من الله (* ١) ولكن النصوص الدالة على الحرمة ضعيفة سنداً ولا يبعد أن يكون الوجه في بناء الماتن الحكم على الاحتياط ما ذكر .

١) بلا خلاف ولا اشكال ـ كما في الجواهر ـ مضافاً الى ماورد في غير البالغ من كون عمده وخطائه واحد (* ٢) ومضافاً الى حديث رفع الاكراه (* ٣) المقتضي لاشتراط الاختيار ومضافاً الى قوله تعالى : « لايؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم » (* ٤) .

بالاضافة الى النصوص الواردة في المقام لاحظ مارواه مسعدة بن صدقة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : في قول الله عزوجل : « لايؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم » قال : اللغو قول الرجل : لاوالله وبلى والله ولا يعقد على شيء (* ٥) .

ومارواه عقبة بن خالد عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل كان له على رجل دين فلزمه فقال الملزوم : كل حل عليه حرام ان برح حتى يرضيك فخرج من قبل أن يرضيه ولا يدري ما يبلغ يمينه وليس له فيها نية فقال: ليس بشيء (*٦).

ومارواه أبوبصير عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل : «لايؤاخذكم

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب العاقلة الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الايمان الحديث : ١٢

٤) البقرة/٢٢٥ والمائدة/٨٩

٥) الوسائل الباب ١٧ من ابواب الايمان الحديث : ١

٦) نفس المصدر الحديث : ٢

ويصح من الكافر(١)

الله باللغو في أيمانكم» قال : هو لاوالله وبلى والله (* ١) .

ومارواه محمد بن مسلم قال : سألت ابا جعفر عليه السلام عن قوله تعالى : « ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم » قال : هو قول الرجل لاوالله وبلى والله (*٢)

وماروواه ابو الصباح قال: سألت اباعبدالله عليه السلام عن قوله:«لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم» قال : هـو لاوالله وبلى والله وكلا والله لايعقد عليها أو لايعقد على شيىء (* ٣) فلا أثر لليمين بلا قصد .

١) وعليه اكثر المتأخرين ـ على مـا في الجواهر ـ ويمكن الاستدلال على المدعى باطلاق الأدلة كتاباً وسنة بعد الالتزام بكون الكافرمكلفاً بالاصول بالاضافة الى عموم قولـه صلى الله عليه وآله : البينة علـى المدعى واليمين على المدعى عليه (* ٤) .

وبالاضافة الى النصوص الواردة في حكم حلف الكافر بغير الله لاحظ مارواه سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لايحلف اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله عزوجل يقول : « فاحكم بينهم بما أنزل الله » (* ٥) .

وما رواه جراح المدايني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايحلف بغير الله وقال : اليهودي والنصراني والمجوسي لاتحلفوهم الا بالله عزوجل (* ٦) .

وماروواه الحلبي قال : سألت اباعبدالله عليه السلام عن اهل الملل يستحلفون

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) نفس المصدر.الحديث : ٥

٤) الوسائل الباب ٣ من ابواب كيفية الحكم والدعاوى الحديث : ٥

٥) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب الايمان الحديث : ١

٦) نفس المصدر الحديث : ٢

وانما ينعقد على فعل الواجب أو المندوب أو المباح مع الاولوية أو ترك الحرام أو ترك المكروه أو ترك المباح مع الاولوية[1] ولو تساوى متعلق اليمين وعدمه في الدين والدنيا فالاظهر وجوب العمل بمقتضى اليمين[2]

فقال : لاتحلفوهم الا بالله عزوجل (* ١) .

ومارواه سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته هل يصلح لأحد أن يحلف أحداً من اليهود والنصارى والمجوسي بآلهتهم ؟ قال : لايصلح لأحد أن يحلف احداً الا بالله عزوجل (* ٢) .

ومارواه الحلبي قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن اهل الملل كيف يستحلفون ؟ فقال: لاتحلفوهم الا بالله (*٣) وقال في الجواهر : « لاقائل بالفصل بين المقامين » .

١) بلا كلام ولا اشكال فان انعقاد اليمين فيما يكون متعلقه راجحاً من الواضحات التي لاريب فيها .

٢) لايبعد ان المستفاد من النصوص ان اليمين اذا كان متعلقه مرجوحاً لا ينعقد والا ينعقد لاحظ حديث سعيد الأعرج قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يحلف على اليمين فيرى ان تركها أفضل وان لم يتركها خشي أن يأثم أيتركها ؟ قال: أما سمعت قول رسول الله صلى الله عليه وآله : اذا رأيت خيراً من يمينك فدعها (* ٤) فان المستفاد من هذا الحديث ان متعلقه اذا كان مرجوحاً

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) نفس المصدر الحديث : ٦

٤) الوسائل الباب ١٨ من ابواب الايمان الحديث : ١

. . . .

لاينعقد والا ينعقد .

ولاحظ مارواه عبدالرحمن بن الحجاج قال : سمعت ابـا عبدالله عليه السلام يقول: ليس كل يمين فيها كفارة اما ماكان منهامماأوجب الله عليك أن تفعلهفحلفت أن لاتفعله فليس عليك فيـه الكفارة وأما مالم يكن ممـا أوجب الله عليك أن تفعله فحلفت أن لاتفعله ثم فعلته فعليك الكفارة (* ١) .

وما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عما يكفر من الايمان فقال : ماكان عليك أن تفعله فحلفت أن لاتفعله ففعلته فليس عليـك شيىء اذا فعلته ومالم يكن عليك واجباً أن تفعله فحلفت أن لاتفعله ثمفعلته فعليك الكفارة (*٢) فان المستفاد منهما باطلاقهما انعقاد اليمين فيما يكون طرفاه متساويين .

ويستفاد من حديث حمران قال : قلت لأبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام اليمين التي تلزمني فيها الكفارة فقالا : ما حلفت عليه مما لله فيه طاعـة أن تفعله فعليه فيه الكفارة وما حلفت عليه مما لله فيه المعصية فكفارته تركه ومالم يكن فيه طاعة ولا معصية فليس هـو بشيىء (* ٣) ، انه لاينعقد اذا كان متعلقه مباحاً وهذه الرواية ضعيفة سنداً بحمزة بن حمران .

وأما حديث ابي الربيع الشامي عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاتجوز يمين في تحليل حرام ولا تحريم حلال ولا قطعية رحم (* ٤) .

وحديث عبدالله بن سنان قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول : لاتجوز

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الايمان الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب الايمان الحديث : ٦

. . . .

يمين في تحليل حرام ولا تحريم حلال ولا قطعية رحم (* ١) الدالان على عدم انعقاد اليمين اذا كان محرماً للحلال فكلا هما ضعيفان سنداً اما الأول فبأبي الربيع واما الثاني فبمعلى بن محمد والوشاء .

وأما النصوص الدالة على عدم انعقاد اليمين اذا لم تكن له تعالى فلا ترتبط بالمقام لاحظ ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كل يمين لايراد بها وجه الله في طلاق أو عتق فليس بشيىء (* ٢) .

وماروواه أيضاً عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث قال : كل يمين لايرادبها وجه الله عزوجل فليس بشيىء في طلاق أو عتق [أو غيره] (* ٣) .

وماروواه صفوان الجمال عن أبي عبدالله عليه السلام ان المنصور قال له : رفع الي ان مولاك المعلى بن خنيس يدعو اليك ويجمع لك الأموال فقال : والله ما كان فقال : لاارض منك الا بالطلاق والعتق والهدي والمشي فقال : أبا الأنداد من دون الله تأمرني أن أحلف ؟ انه من لم يرض بالله فليس من الله في شيىء الحديث (* ٤) .

وغيرها المذكور في الباب ١٤ من ابواب الايمان فان المستفاد من تلك النصوص انه لابد أن تكون اليمين بالله تعالى مضافاً الى القطع بعدم اشتراط كون متعلق اليمين امراً قربياً فالنتيجة ان ما أفاده تام .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) الوسائل الباب ١٤ من ابواب الايمان الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

ولا يتعلق بفعل الغير وتسمى بيمين المناشدة كما اذا قال : والله لتفعلن[١]

واما حديث احمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن عليه السلام قال : ان أبي كان يحلف على بعض امهات أولاده أن لايسافر بها فان سافر بها فعليه أن يعتق نسمة تبلغ مائة دينار فأخرجها معه وأمرني فاشتريت نسمة بمائة دينار فاعتقها (*١) فلابد من رد علمه الى أهله والله العالم .

١) ادعي عليه الاجماع وهذا حكم على طبق القاعدة الأولية اذ لاوجه للالزام ولا مقتضي له لابالنسبة الى الغير كما هـو واضح ولا بالنسبة الى الحالف اذ فعل الغير لايكون فعله ولا دليل على انعقاد اليمين بالنسبة الى فعل الغير ولو كان تحت اختيار الحالف مضافاً الى جملة من النصوص :

منها : مارواه حفص وغير واحد من اصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال سئل عن الرجل يقسم على اخيه قال : ليس عليه شيىء انما أراد اكرامه (* ٢) .

ومنها : مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال : سألته عن الرجل يقسم على الرجل في الطعام ليأكل هل عليه في ذلـك الكفارة ؟ وما اليمين التي تجب فيها الكفارة ؟ فقال : الكفارة فـي الذي يحلف على المتاع أن لايبيعه ولا يشتريه ثـم يبدوله فيكفر عن يمينه الحديث (* ٣) .

ومنها : مارواه أيضاً قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقسم على الرجل في الطعام يأكل هل عليه في ذلك كفارة ؟ قـال : لا (* ٤) ومنها غيرها

---

١) الوسائل الباب ١٨ من ابواب الايمان الحديث : ٦

٢) الوسائل الباب ٤٢ من ابواب الايمان الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

ولا بالماضي [١] ولا بالمستحيل فلا يترتب اثر على اليمين في جميع ذلك [٢] ولو تجدد العجز عن الممكن مستمراً الى انقضاء الوقت المحلوف عليه أو ابداً ان لم يكن له وقت انحلت اليمين [٣] ويجوز أن يحلف على خلاف الواقع مع تضمن المصلحة الخاصة كدفع الظالم عن ماله أو مال المؤمن [٤]

المذكور في الباب ٤٢ من أبواب الايمان من الوسائل .

١) عن الجواهر: انه عليه الاجماع بقسميه ولا مقتضي لانعقادها وترتب كفارة عليها فيما يكون مخالفاً مع الواقع .

٢) فان الحلف عبارة عن الالتزام بشيىء مقروناً بالقسم والالتزام لايتعلق الا بالأمر المقدور للملتزم كما هو ظاهر .

٣) كما هو ظاهر اذ لامعنى لعدم انحلاله وبقائه بحاله مع فرض العجز .

٤) لجملة من النصوص: منها: ماروراه اسماعيل بن سعد الأشعري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام في حديث قال : سألته عن رجل أحلفه السلطان بالطلاق أو غير ذلك فحلف قال : لاجناح عليه وعن رجل يخاف على ماله من السلطان فيحلف لينجو به منه قال : لاجناح عليه وسألته هل يحلف الرجل على مال اخيه كما يحلف على ماله ؟ قال : نعم (* ١) .

ومنها : ماروراه أبو الصباح قال : والله لقد قال لي جعفر بن محمد عليه السلام ان الله علم نبيه التنزيل والتأويل فعلمه رسول الله صلى الله عليه وآله علياً قال: وعلمنا والله ثم قال: ماصنعتم من شيىء أو حلفتم عليه من يمين في تقية فأنتم منه في سعة (* ٢).

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الايمان الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

ولو مع امكان التورية[1] بل قد يجب الحلف اذا كان به التخلص عن الحرام أو تخليص نفسه أو نفس مؤمن من الهلاك[2] ولو استثنى بالمشيئة

ومنها : مرسل يونس عـن احدهما عليهما السلام في رجل حلف تقية فقال : ان خفت على مالك ودمك فاحلف ترده بيمينك فان لـم تر أن ذلك يرد شيئاً فلا تحلف لهم (* ١) .

ومنها : مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عن آبائه عن علـي عليه السلام قال : قـال رسول الله صلى الله عليه وآله : احلف بالله كاذباً ونج أخاك مـن القتل (* ٢) .

ومنها : مارواه مسعدة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ما آمن بالله من وفى لهم بيمين (* ٣) .

ومنها: مارواه زرارة قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام نمر بالمال على العشار فيطلبون منا أن نحلف لهم يخلون سبيلنا ولايرضون منا الا بذلك قال: فاحلف لهم فهو احل « أحلى » من التمر والزبد (* ٤) .

ومنها : غيرها المذكور في الباب ١٢ من ابواب الايمان من الوسائل فـان المستفاد من هذه النصوص جوازه كاذباً في هذه الموارد .

١) للاطلاق المنعقد في النصوص فلاحظ .

٢) كما لو كان مقدمة للواجب فـان مقدمة الواجب واجبة عقـلا والموارد المذكورة في المتن من هذا القسم فيجب الحلف مقدمة للتخليص .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

انحلت اليمين كما اذا قال : ان شاء الله قاصداً به التعليق(١)

---

١) الـذي يختلج ببالي القاصر في هـذه العجالة ان مقتضى القاعدة الاولية الانعقاد اذ كل فعل من أفعال المكلف متوقف على مشيئته « وما تشاؤن الا أن يشاء الله » ولا يلزم الجبر الفاسد وأثبتنا في بحث الجبر والاختيار ان الحق انه لاجبر ولا تفويض بل أمر بين الامرين .

وصفوة القول : ان الحالف جازم بالارتكاب ويحلف فلا مانع مـن الانعقاد هذا بحسب القاعدة واما بالنظر الى الدليل الثانوي فقال في الجواهر (* ١) في هذا المقام : « وعلى كل حال فهو يوقف اليمين عن الانعقاد بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه لو لم يكن المحلوف عليه الواجب أو المندوب أو ترك الحـرام أو المكروه فـلا يحنث حينئذ بالفعل المحلوف عليه ولا تلزمه الكفارة للنبوي المنجبر بما عرفت «من حلف على يمين فقال انشاء الله تعالى لم يحنث» الى آخر كلامه رفع في علو مقامه .

ومن الظاهر انه لااعتبار بالنبوي مضافاً الى أن مقتضى النبوي عدم انعقاده في الصورة المفروضة على الاطلاق ومقتضى الاجماع المذكور في كـلام الجواهر التقييد بصورة خاصة وأما حديث السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال اميرالمؤمنين عليه السلام من استثنى في اليمين فلا حنث ولا كفارة (* ٢) ، فلا اعتبار بسنده .

وأما حديث علي بن جعفر في كتابه عن اخيه موسى عليه السلام قال : سألته عن الرجل يحلف على اليمين ويستثنى ما حاله ؟ قال: هو على ما استثنى (*٣)، فلا

---

١) ج ــ ٣٥ ص : ٢٤٢

٢) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب الايمان الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

أما اذا كان قصده التبرك لزمت[١] ولا يمين للولد مع الاب ولا للزوجة مع الزوج ولا للعبد مع المولى[٢] بمعنى ان للاب حل يمين الولد وللزوج حل يمين الزوجة وللمولى حل يمين العبد وان كان اليمين في نفسه صحيحاً في الجميع قبل الحل[٣] وانما تجب الكفارة بترك ما يجب فعله أو فعل ما يجب تركه باليمين[٤] لا بالغموس وهي اليمين كذباً على وقوع أمر وقد يظهر من بعض النصوص اختصاصها باليمين على حق امرء أو منع حقه كذباً[٥]

دليل على أن المراد منه المشيئة بل الظاهر منه انه لو استثنى الحالف شيئاً من المحلوف عليه لاينعقد بالنسبة الى صورة الاستثناء فلا يرتبط بالمقام والله العالم.

١) كما هو ظاهر لوجود المقتضي وعدم المانع .

٢) لاحظ مارواه منصور بن حازم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لايمين للولد مع والده ولا لمملوك مع مولاه ولا للمرأة مع زوجها ولا نذر في معصية ولا يمين في قطعية رحم (* ١) .

٣) هذا خلاف ظاهر الرواية فان مقتضى ظاهرها عدم الانعقاد بلا اذن هؤلاء والله العالم .

٤) وتفصيل الحال من هذه الجهة موكول الى كتاب الكفارات فانتظر .

٥) قال في مجمع البحرين : « اليمين الغموس بفتح الغين هي اليمين الكاذبة الفاجرة التي يقطع بها الحالف ما لغيره مع علمه ان الأمر بخلافه وليس فيها كفارة لشدة الذنب فيها سميت بذلك لأنها تغمس صاحبها في الاثم ثم في النار » الخ .

---

١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الايمان الحديث : ٢

ولايجوز أن يحلف الامع العلم(١) وينعقد لوقال والله لافعلن

وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها مرسل علي بن حديد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الايمان ثلاث : يمين ليس فيها كفارة ويمين فيها كفارة ويمين غموس توجب النار فاليمين التي ليست فيها كفارة الرجل يحلف على باب بر أن لايفعله فكفارته أن يفعله واليمين التي تجب فيها الكفارة الرجل يحلف على باب معصية أن لايفعله فيفعله فيجب عليه الكفارة واليمين الغموس التي توجب النار الرجل يحلف على حق امرء مسلم على حبس ماله (* ١) .

ومنها : ماروا ه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام في رجل قيل له : فعلت كذا وكذا ؟ فقال: لاوالله ما فعلته وقد فعله فقال: كذبة كذبها يستغفر الله منها (* ٢) .

ومنها : مرسل الصدوق قال : قال الصادق عليه السلام : اليمين على وجهين الى أن قال : وأما التي عقوبتها دخول النار فهو أن يحلف الرجل على مال امرء مسلم أوعلى حقه ظلماً فهذه يمين غموس توجب النار ولاكفارة عليه في الدنيا(* ٣)

ومنها : مرسل حديد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اليمين الغموس التي توجب النار الرجل يحلف على حق امرء مسلم على حبس ماله (* ٤) .

مضافاً الى أن عدم الكفارة فيها على القاعدة اذ لايتصور في موردها ارتكاب خلاف ما عزم عليه وان شئت قلت : لاحنث فيها فلا موضوع للكفارة فلاحظ .

١) اذ مع عدم العلم يلزم الكذب مضافاً الى ما يترتب من بعض المحاذير

---

١) الوسائل الباب ٩ من أبواب الايمان الحديث : ١
٢) نفس المصدر الحديث : ٢
٣) نفس المصدر الحديث : ٣
٤) نفس المصدر الحديث : ٤

أوبالله أوبرب الكعبة أوتالله أوايم الله أولعمرو الله أواقسم بالله أواحلف برب المصحف[١] دون ما اذا قال: وحق الله[٢] الا اذا قصد به الحلف بالله تعالى[٣] والله العالم .

الفصل الثاني في النذر

ويشترط في الناذر التكليف[٤]

كما لو منع حق احد .

١) اذا الحلف بالله صحيح شرعاً وينعقد بمقتضى النص كما تقدم ففي كل مورد يصدق هذا العنوان ينعقد كما هو ظاهر .

٢) لأن الحلف الموضوع للحكم شرعاً الحلف بـالله فالحلف بحقه تعالى لاأثر له اذ انه ليس حلفاً به .

٣) وصدق انـه أقسم بالله فان مقتضى اطلاق دليل الانعقاد عدم الفرق بيـن مصاديقه والله العالم وله الشكر وله الحمد .

٤) فلا يصح من الصبي ادعى في الجواهر الأجماع بقسميه عليه مضافاً الى سلب عبارته وكون عمده وخطائه واحد بمقتضى النص الخاص (* ١) بالاضافة الى أن غير البالغ غير مكلف فلا يكون نذره مؤثراً ويضاف الـى ذلك كله انـه مرفوع عنه القلم بمقتضى النص لاحظ ماروواه عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاة ؟ قال : اذا أتى عليه ثـلاث عشرة سنة فان احتلم قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاة وجرى عليه القلم والجارية مثل ذلك ان أتى لها ثلاث عشرة سنة أو حاضت قبل ذلـك فقد وجبت عليها الصلاة

---

١) الوسائل الباب ١١ من ابواب العاقلة الحديث : ٢

والاختيار(١) والقصد(٢) واذن المولى للعبد(٣) وفي اعتبار اذن الزوج ايضاً في نذر مالاينافي حقه اشكال ولايبعد عدم اعتبار اذنه ولاسيما في نذرها أمراً لايتعلق بمالها(٤) أما نذر ما ينافي حق الزوج فلااشكال في اعتبار اذنه

وجرى عليها القلم (* ١) .

فان مقتضى هذه الرواية عدم ترتب الأثر الشرعي على فعل الصبي فلاحظ ولا يصح من المجنون بلا خلاف ولا اشكال ـ كما في الجواهر ـ مضافاً الى أن المجنون لايتوجه اليه التكليف فلا أثر لنذره .

١) فانه لاأثر للفعل الصادر عن الاكراه لحديث الرفع لاحظ مارواه اسماعيل الجعفي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول : وضع عن هذه الامة ست خصال : الخطاء والنسيان وما استكر هو اعليه وما لايعلمون ومالا يطيقون وما اضطروا اليه (* ٢) .

٢) بلاكلام اذ مع عدم القصد لادليل على ترتب الأثر المطلوب عليه وان شئت قلت : النذر قوامه بالقصد فمع عدم القصد يكون خارجاً عن الموضوع تخصصاً ويؤيد المدعى بعض النصوص لاحظ مارواه مسعدة بن صدقة (* ٣) .

٣) لاحظ مارواه الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول : ليس على المملوك نذر الا أن يأذن له سيده (* ٤) .

٤) مقتضى حديث عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ليس

---

١) الوسائل الباب ٤ من أبواب مقدمة العبادات الحديث : ١٢

٢) الوسائل الباب ١٦ من ابواب الايمان الحديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٣٥١

٤) الوسائل الباب ١٥ من ابواب النذر والعهد الحديث : ٢

في صحته ولو كانت لاحقة اذا كان النذر في حال زوجيتها بل اذا كان قبلها ايضاً على الاظهر[١] وأما الوالد بالنسبة الى نذر ولده فالظاهر انه لا ينعقد مع نهيه عما تعلق به النذر وينحل بنهيه عنه بعد النذر[٢] وهو اما بر شكراً كقوله: ان رزقت ولداً فلله علي كذا أو استدفاعاً لبلية كقوله : ان بريء المريض فلله علي كذا واما زجر كقوله : ان فعلت محرماً فلله علي كذا أو ان لم افعل الطاعة فلله علي كذا واما تبرع كقوله : لله علي كذا[٣]

للمرأة مع زوجها أمر في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها الا باذن زوجها الا في حج أو زكاة أو بر والديها أو صلة رحمها (* ١) ، انه يشترط انعقاد نذر الزوجة في مالها باذن الزوج فلا تصل النوبة الى التفصيل الذي ذكره في المتن

١) بتقريب ان متعلق النذر لابد أن لا يكون مستلزماً للعصيان فعليه لو كان منافياً لحق الزوج لم ينعقد وفيه انه لادليل على هذه الدعوى بل يكفي كون متعلقه راجحاً وفي صورة التزاحم يجري قانونه واحكامه .

٢) بتقريب: انه مع نهيه يكون متعلق النذر حراماً عليه ولا يجوز نذر المحرم وهذا التقريب يتوقف على وجوب اطاعة الوالد ووجوبها على الاطلاق محل الكلام والاشكال والله العالم .

٣) قال السيد الاصفهاني في وسيلة النجاة : « النذر اما نذر بر ويقال له نذر المجازات وهو ما علق على أمر اما شكراً لنعمة دنيوية أو اخروية كأن يقول : ان رزقت ولداً أو ان وقفت لزيارة بيت الله فلله علي كذا واما استدفاعاً لبلية كأن يقول

---

١) نفس المصدر الحديث : ١

ولوقال : علي كذا ولم يقل لله لم يجب[١]

ان شفي الله مريضي فلله علي كذا واما نذر زجر وهو ما علق على فعل حرام أو مكروه زجراً للنفس عن ارتكابهما مثل أن يقول : ان تعمدت الكذب أو بلت في الماء فلله علي كذا أو على ترك واجب اومستحب زجراً لها عن تركهما مثل أن يقول ان تركت فريضة أو نافلة الليل فلله علي كذا واما نذر تبرع وهو ماكان مطلقاً ولم يعلق على شيىء كأن يقول : لله علي أن اصوم غداً لااشكال ولا خلاف في انعقاد الاولين وفي انعقاد الأخير قولان أقواهما الانعقاد » انتهى .

قال في الجواهر (* ١) « وهو ان النذر ينقسم الى معلق على شرط ومتبرع به ويعتبر في الأول أن يكون متعلق النذر مقصوداً فيه الشكر على شيىء صالح لأن يشكر عليه أوالزجر عن فعل يرجح له الانز جارعنه ولو لأنه مباح مرجوح فلو لم يقصد الزجر ولاالشكر ولو لأن الشرط غير صالح لكل منهما عرفاً لم ينعقد النذر كما هو ظاهر المتن وغيره ممن قصر نذر المعلق في الأمرين ولعله للأصل وظهور النصوص في ذلك بل قد يدعى انه المتعارف في النذر ولعله لذاجزم في الروضة بأنه لو انتفى القصد في القسمين لم ينعقد لفقد الشرط » انتهى .

١) يمكن الاستدلال على المدعى بجملة من النصوص منها : مارواه منصور بن حازم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا قال الرجل علي المشي الى بيت الله وهو محرم بحجة أو علي هدي كذا وكذا فليس بشيىء حتى يقول : لله علي المشي الى بيته أو يقول : لله علي أن احرم بحجة أو يقول : لله علي هدي كذا وكذا ان لم افعل كذا وكذا (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو الصباح الكناني قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن

---

١) ج ٣٥ ص : ٣٦٥

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب النذر الحديث : ١

. . . .

رجل قال : علي نذر قال : ليس النذر بشيىء حتى يسمى لله صياماً او صدقة أو هدياً أو حجاً (* ١) .

ومنها : مرسل الصدوق قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجل أغضب فقال : علي المشي الى بيت الله الحرام فقال: اذالم يقل لله علي فليس بشيىء (*٢).

ومنها : ماروواه أبو بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقول : علي نذر قال: ليس بشيىء حتى يسمى شيئاً ويقول : علي صوم لله أو يصدق أو يعتق أو يهدي هدياً فان قال الرجل أنا اهدي هذا الطعام فليس هذا بشيىء انما تهدى البدن (* ٣) .

ومنها : ماروواه مسعدة بن صدقة قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام وسئل عن الرجل يحلف بالنذر ونيته في يمينه التي حلف عليها درهم أو اقل قال : اذالم يجعل لله فليس بشيىء (* ٤) .

ومنها : ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان قلت : لله علي فكفارة يمين (* ٥) .

فان المستفاد من هذه النصوص بعد تقييد مطلقها بمقيدها انه لاينعقد النذر الا بقوله : « لله علي كذا » كما هو المستفاد من حديث منصور بن حازم فان المستفاد من هذا الحديث حصر الصيغة فيما ذكرو أيضاً المستفاد من مرسل الصدوق كذلك فلاحظ

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٦

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الكفارات الحديث : ١

ولوجاء بالترجمة ففي وجوبه اشكال[١] ومتعلق النذر يجب أن يكون طاعة لله مقدوراً للناذر[٢]

١) بل لايبعد أن يقال : ان الأظهر عدم الكفاية ووجوب الاتيان بالنحو المذكور في حديث منصور فلا يكفي الترجمة اذ لادليل عليه ومقتضى الأصل عدم ترتب أثر عليه .

٢) ربما يقال في تقريب الاستدلال على المدعى بأن النذر جعل الفعل لله وكيف يمكن جعل المباح له تعالى وفيه : ان اللام في المقام لام الملك وبعبارة اخرى : مقتضى النذر جعل الفعل مملوكاً له تعالى وان شئت قلت : بالنذر يجعل المكلف نفسه مشغولة له تعالى وهذا المعني لايستلزم كون الفعل واجباً أو مستحباً بل يمكن أن يكون مباحاً وبالنذر يصير واجباً .

وعلى الجملة : لايكون المراد من النذر الاتيان بالفعل لأجله تعالى كي يقال لايعقل الا أن يكون العمل راجحاً في نفسه فعليه لابد من الاتيان بدليل آخر لاثبات المدعى فنقول ـ مضافاً الى وضوح الأمر ـ يمكن الاستدلال عليه بجملة من النصوص لاحظ مارواه منصور وأبو الصباح وأبو بصير (* ١) فان المستفاد من هذه النصوص ان متعلق النذر لابد أن يكون طاعة وعبادة .

وربما يستفاد من بعض الروايات انعقاد النذر المتعلق بالمباح منها : مارواه الحسن بن علي عن أبي الحسن عليه السلام قال : قلت له ان لي جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية وهي تحتمل الثمن الا أني كنت حلفت فيها بيمين فقلت : لله علي أن لابيعها أبداً ولي الى ثمنها حاجة مع تخفيف المؤنة فقال: ف لله بقولك له (*٢) والحديث ضعيف بالرازي .

---

١) لاحظ ص : ٥٤٥ و٥٤٦

٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب النذر والعهد الحديث : ١١

ولو نذر لفعل طاعة ولم يعين تصدق بشيء أو صلى ركعتين أو صام يوماً أو فعل أمراً آخر من الخيرات(١) ولو نذر صوم حين كان عليه ستة

ومنها : ماروواه يحيى بن أبي العلا عن أبي عبدالله عليه السلام عن أبيه ان امرأة نذرت أن تغارمزمومة بزمام في أنفها فوقع بعير فخرم أنفها فأتت علياً عليه السلام تخاصم فأبطله فقال : انما نذرت لله (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بابن أبي العلا .

فالنتيجة : ان انعقاد النذر يتوقف على تعلقه بالأمر العبادي لكن الظاهر ان الأصحاب يكتفون فى انعقاده بالرجحان الشرعي ولا يلزمون أن يكون عبادة ومع الشك لابد من الاقتصارعلى القدر المعلوم الاأن يقوماجماع على عدم الاختصاص بكون متعلقه عبادة والله العالم .

هذا بالنسبة الى كونه طاعة وأما اشتراط كونه مقدوراً فالوجه فيه ظاهر اذ مع عدم القدرة لامجال للالتزام به كما انه لامجال لتعلق الأمر به اذ القدرة شرط عقلي في عامة التكاليف فلاحظ .

١) ادعي عليه عدم الخلاف والقاعدة الأولية تقتضيه اذ المفروض ان نذره تعلق بالطاعة على الاطلاق فيتحقق الامتثال بكل ما يصدق عليه هذا العنوان وأما حديث مسمع بن عبدالملك عن أبي عبدالله عليه السلام ان أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن رجل نذر ولم يسم شيئاً قال : ان شاء صلى ركعتين وان شاء صام يوماً وان شاء تصدق برغيف (* ٢) فضعيف سنداً فلا تصل النوبة الى ملاحظة دلالته .

---

١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب النذر والعهد الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب النذر والعهد الحديث : ٣

أشهر ولو قال زماناً فخمسة أشهر[1] ولو نذر الصدقة بمال كثير فالمروي انه ثمانون درهما وعليه العمل[2]

---

١) لايبعد أن يكون ناظراً الى النص الخاص الوارد في المقام لاحظ مارواه السكوني عن جعفر عن آبائه عليهم السلام ان عليا صلوات الله عليه قال في رجل نذر أن يصوم زماناً قال : الزمان خمسة أشهر والحين ستة أشهر لأن الله عزوجل يقول: « تؤتي اكلها كل حين باذن ربها » (* ١) .

ومارواه أبو الربيع عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن رجل قال : لله علي أن أصوم حيناً وذلك في شكر فقال أبو عبدالله عليه السلام قد أتي علي عليه السلام في مثل هذا فقال : صم ستة أشهر فان الله عزوجل يقول : تؤتي اكلها كل حين باذن ربها يعني ستة أشهر (* ٢) .

والحديثان ضعيفان سنداً فلابد من العمل على طبق القاعدة الأولية ويمكن أن يقال : بجواز الاكتفاء بمجرد تحقق الطبيعي الا أن يقوم اجماع تعبدي كاشف يدل على ما في المتن وأنى لنا بذلك .

٢) قد وردت جملة من الروايات في هذا المقام منها : مارواه علي بن ابراهيم عن بعض اصحابه ذكره قال : لما سمي المتوكل نذر ان عوفي أن يتصدق بمال كثير فلما عوفي سأل الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة ألف وقال بعضهم : عشرة آلاف فقالوا فيه أقاويل مختلفة فاشتبه عليه الأمر فقال رجل من ندمائه يقال له صفوان ألا تبعث الى هذا الأسود فتسأله عنه فقال له المتوكل من تعني ويحك ؟ فقال : ابن الرضا عليه السلام فقال له : وهو يحسن من هذا

---

١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب بقية الصوم الواجب الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ١

. . . .

أشياء فقال: ان أخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال المتوكل: قد رضيت: يا جعفر بن محمود صر اليه وسله عن حد المال الكثير فصار جعفر بن محمود الى أبي الحسن علي بن محمد عليهما السلام فسأله عن حد المال الكثير فقال له: الكثير ثمانون فقال جعفر يا سيدي انه يسألني عن العلة فيه فقال أبو الحسن عليه السلام ان الله يقول: «لقد نصركم الله في مواطن كثيرة» فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين (* ١).

ومنها: مارواه أبو بكر الحضرمي قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكراً ان عافاه الله أن يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسم شيئاً فما تقول؟ قال: يتصدق بثمانين درهماً فانه يجزيه وذلك بين في كتاب الله اذ يقول لنبيه صلى الله عليه وآله: «لقد نصركم الله في مواطن كثيرة» والكثيرة في كتاب الله ثمانون (* ٢).

ومنها: مرسل ابن أبي عمير عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في رجل نذر أن يتصدق بمال كثير فقال: الكثير ثمانون فما زاد لقول الله تعالى: «لقد نصركم الله في مواطن كثيرة» وكانت ثمانون موطناً (* ٣).

ومنها: ما رواه يوسف بن السخط قال: اشتكى المتوكل شكاة شديدة فنذر لله أن يتصدق بمال كثير فعوفي من علته فسأل أصحابه عن ذلك الى أن قال: فقال ابن يحيى المنجم لو كتبت الى ابن عمك يعني أبا الحسن عليه السلام فأمر أن يكتب له فيسأله فكتب أبو الحسن عليه السلام: تصدق بثمانين درهماً فقالوا هـذا غلط

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب النذر والعهد الحديث: ١

٢) نفس المصدر الحديث: ٢

٣) نفس المصدر الحديث: ٣

ولو نذر عتق كل عبد قديم عتق من مضى عليه ستة أشهر فصاعداً في ملكه[1] هذا كله اذا لـم تكن هناك قرينة تصرفه عنه والا كان العمل عليها[2] ولو نذر عتق اول مملوك يملكه فملك جماعة فان قصد عتق

سله من أين قال هذا ؟ فكتب : قـال الله لرسوله : « لقد نصر كم الله في مواطن كثيرة » والمواطن التي نصر الله رسوله فيها ثمانون موطنا فثمانون درهما من حلفه مال كثير (* ١) .

وهذه الروايات كلها ضعيفة سنداً وعمل المشهور بها لايوجب اعتبارها عنـد سيدنا الاستاد وعليه لابد من العمل على طبق القاعدة ومقتضاها التصدق بما يصدق عليه عنوان الكثير .

١) والأصل فيه ما أرسله النهدي قال : دخل ابن أبي سعيد المكاري على أبي الحسن عليه السلام الى أن قال : فقال : رجل قال عند موته : كل مملوك لي قديم فهو حر لوجه الله قال: نعم ان الله عز ذكره يقول في كتابه : «حتى عاد كالعرجون القديم » فما كـان من مماليكه اتى عليه ستة أشهر قديم وهو حر الحديث (* ٢) والرواية مرسلة لااعتبار بها ولكن قال في الجواهر (* ٣) في شرح قول الماتن : «بلا خلاف أجده فيه بل في المسالك ربما كان اجماعاً» الخ والذي يهون الخطب عدم الابتلاء بمسائل العتق .

٢) كما هو ظاهر فانه مع القرينة لااشكال في استفادة المراد منها ومع فرض انكشاف مقصود الناذر لامجال للتحير والترديد كما هو واضح فلاحظ .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) الكافي ج ٦ ص ١٩٥ /الحديث : ٦

٣) ج ـ ٣٥ ص : ٤١٣

الواحد عينه بالقرعة[1] وان قصد عتق كل مملوك ملكه اولا فعليه عتق الجميع[2] ولو عجز عما نذر سقط فرضه اذا استمر العجز[3] فلو تجددت القدرة عليه في وقته وجب[4] واذا اطلق النذر لايتقيد بوقت[5] ولو قيده بوقت معين أو مكان كذلك لزم[6] ولو نذر صوم يوم فاتفق له السفر

---

١) لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قال : اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعاً قال: يقرع بينهم ويعتق الذي قرع (*١)

ومارواه عبدالله بن سليمان قال : سألته عن رجل قال : اول مملوك أملكه فهو حر فلم يلبث أن ملك ستة ايهم يعتق؟ قال: يقرع بينهم ثم يعتق واحداً الحديث(*٢)

وعن جملة من الأساطين التخيير والمدرك حديث الحسن الصيقل قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل قال : اول مملوك املكه فهو حر فأصاب ستة قال: انما كانت نيته على واحد فليختر ايهم شاء فليعتقه (* ٣) والسند ضعيف فالقول الأول هو الصحيح .

٢) كما هو مقتضى القاعدة ويؤيد المدعى ما عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : من اعتق حملا لمملوكة له أو قال لها: ما ولدت أو اول ولد تلدنيه فهو حر فذلك جايز فان ولدت توأمين عتقا جميعا (* ٤) .

٣) كما هو ظاهر لاشتراط التكليف بالقدرة .

٤) لتحقق الموضوع فيترتب عليه الحكم .

٥) لعدم ما يقتضي التقييد .

٦) فانه مقتضى القاعدة الأولية فان النذر تابع لقصد الناذر .

---

١) الوسائل الباب ٥٧ من ابواب العتق الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) مستدرك الوسائل الباب ٢٧ من أبواب العتق الحديث : ٢

أو المرض أو حاضت المرأة أو نفست أو كان عيداً افطر ولزمه القضاء[١]

ولو نذر أن يجعل دابته أو عبده أو جاريته هدياً لبيت الله تعالى أو المشاهد استعملت في مصالح البيت أو المشهد[٢] فان لم يمكن

---

١) لاحظ ما رواه علي بن مهزيار في حديث قال: كتبت اليه يعني الى أبي الحسن عليه السلام ياسيدي رجل نذر أن يصوم يوماً من الجمعة دائما ما بقي فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر أو أضحى أو أيام التشريق أو سفر أو مرض هل عليه صوم ذلك اليوم أو قضائه وكيف يصنع يا سيدي ؟ فكتب اليه: قد وضع الله عنه الصيام في هذا الأيام كلها ويصوم يوما بدل يوم ان شاء الله وكتب اليه يسأله: يا سيدي رجل نذر أن يصوم يومافوقع ذلك اليوم على أهله ما عليه من الكفارة ؟ فكتب اليه يصوم يوما يدل يوم وتحرير رقبة مؤمنة (* ١).

ولاحظ ماروا عبدالله ميمون عن عبدالله بن جندب قال: سأل عباد بن ميمون وأنا حاضر عن رجل جعل على نفسه نذراً صوما وأراد الخروج الى مكة فقال عبدالله بن جندب: سمعت من رواه عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئله عن رجل جعل على نفسه نذراً صوماً فحضرته نية في زيارة أبي عبدالله عليه السلام قال: يخرج ولا يصوم في الطريق فاذا رجع قضى ذلك (* ٢).

٢) مقتضى القاعدة الاولية ما أفاده في المتن ولكن مقتضى النص الخاص خلافه لاحظ مارواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل جعل جاريته هدياً للكعبة فقال: مر مناديا يقوم على الحجر فينادي: ألا من قصرت به نفقة أو قطع به أو نقد طعامه فليأت فلان بن فلان ومره أن يعطي اولا

---

١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب النذر والعهد

٢) الوسائل الباب ١٣ من أبواب النذر والعهد

ذلك ببعث وصرف ثمنها في مصالحه من سراج وفراش وتنظيف وتعمير وغير ذلك[1] ولو نذر شيئاً للنبي صلى الله عليه وآله أو الولي فالمدار على قصد الناذر ويرجع في تعيينه مع الشك الى ظاهر كلام الناذر ولو لم يقصد الا نفس هذا العنوان يصرف على جهة راجعة الى المنذور له كالانفاق على زواره الفقراء والانفاق على حرمه الشريف ونحو ذلك ولو نذر شيئاً لمشهد من المشاهد المشرفة صرف في مصارفه فينفق على عمارته او انارته أو في شراء فراش له وما الى ذلك من شؤونه[2].

فأولا حتى ينفد ثمن الجارية (* ١) .

فان قلنا باختصاص الرواية بخصوص الجارية فلابد من التفصيل وان قلنا بعدم الاختصاص كما ادعي عليه الاجماع فعن المسالك الاجماع على عدم الفرق فالحكم عام لكن كيف يمكن تحصيل الاجماع التعبدي الكاشف وعليه لابد من التفصيل والله العالم.

١) الجزم بما افيد مشكل اذ لا دليل عليه ومقتضى القاعدة الاولية سقوط الوجوب لأن المفروض عدم امكان الاتيان بمتعلق النذر وفي المقام رواية رواها علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن الرجل يقول : هو يهدي الى الكعبة كذا وكذا ما عليه اذا كان لايقدر على ما يهديه ؟ قال : ان كان جعله نذراً ولا يملكه فلا شيء عليه وان كان مما يملك غلام أو جارية أو شبهه باعه واشترى بثمنه طيبا فطيب به الكعبة وان كانت دابة فليس عليه شيء (* ٢) لكنها ضعيفة سنداً فلا تصل النوبة الى ملاحظة الدلالة .

٢) الظاهر ان ما أفاده تام على طبق القاعدة الأولية فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب مقدمات الطواف الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٨ من ابواب النذر والعهد

الفصل الثالث فى العهد

وهو أن يقول عاهدت الله أو علي عهد الله انه متى كان كذا فعلي كذا[١] والظاهر انعقاده ايضاً لو كان مطلقاً غير معلق[٢] وهو لازم[٣] ومتعلقه كمتعلق النذر على اشكال[٤] ولا ينعقد النذر بل العهد ايضاً الا

---

١) فانه مصداق للعهد فيتحقق به وقال في الجواهر (* ١) : « صورته أن يقول عاهدت الله أو علي عهد الله انه متى كان كذا فعلي كذا » .

٢) فان مقتضى عموم دليل الحكم عدم الفرق بين القسمين مضافاً الى ما في الجواهر بأنه عن الخلاف الاجماع على عدم الفرق .

٣) اذ بعد انعقاده يحتاج الجواز الى الدليل .

٤) الظاهر انه لادليل عليه قال في الجواهر : « ودعوى كونه كالنذر في اعتبار كون مورده طاعة خالية عن الدليل المعتد به » وقال أيضاً : « يظهر منهم الاجماع على أنه لو كان ما عاهد على تركه فعله أولى من ذلك ولو من جهة الدنيا وكان ما عاهد على فعله تركه أولى فليفعل الأولى ولا كفارة عليه عندنا » الى آخر كلامه فلا وجه لاشتراط كون متعلقه كمتعلق النذر بل ينعقد اذا كان متعلقه مباحاً ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل عاهد الله في غير معصية ماعليه ان لم يف بهذه ؟ قال : يعتق رقبة أو يتصدق بصدقة أو يصوم شهرين متتابعين (* ٢) .

---

١) ج ٣٥ ص : ٤٤٧

٢) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الكفارات

باللفظ وان كان الاحوط فيه أن لايتخلف عمانواه (١) ولوعاهد الله

---

١) ربما يقال بكفاية القصد فيهما وما يمكن أن يذكر في تقريب الاستدلال على المدعى وجوه : الوجه الاول : الأصل وفيه انه لاأصل لهذا الأصل .

الوجه الثاني : عموم الأدلة وفيه: ان التمسك بالعموم فرع الصدق ومع عدمه ولا اقل من الشك فيه لامجال للأخذ به .

الوجه الثالث : انهما عبادة والاصل فيهما الاعتقاد والضمير وفيه : ان العبادية اعـم ومن الممكن أن تكون العبادة لفظاً كالقراءة في الصلاة مضافاً الى أن النذر والعهد لايكونان عبادة .

الوجه الرابع : ما عن النبي صلى الله عليه وآله قال : انما الأعمال بالنيات الحديث (* ١) وانما للحصر والباء للسببية وذلك يدل على حصر العمل في النية ولا يتوقف على غيرها والا يلزم جعل ما ليس سبباً سبباً وفيه اولا ان السند ضعيف وثانياً : ان الحديث لايدل الا على أن العمل لاأثر له الا مع النية لاان النية تمـام المؤثر وكم فرق بين الأمرين .

الوجه الخامس : ان التلفظ بالألفاظ لاظهار ما في النفس والله عالم بالسرائر فلايحتاج الى الألفاظ وفيه: انه ربما يكون اللفظ بما هو لفظ له موضوعية في غرض المولى فمجرد كونه تعالى عالما بالسرائر لايوجب الاكتفاء بالنية اذا عرفت مـا تقدم فاعلم ان الذي يختلج بالبال أن يقال: أما النذر فلا اشكال في عدم انعقاده بالقصد والنية بل لابد من الاتيان باللفظ وقد دلت عليه جملة من النصوص لاحظ أحاديث منصور وأبي الصباح وأبي بصير ومسعدة ومرسل الصدوق (* ٢) وأما العهد فان صدق

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب مقدمة العبادات الحديث : ١٠

٢) لاحظ ص : ٥٤٥ و٥٤٦

أن يتصدق بجميع مـا يملكه وخاف الضرر قومه وتصدق بهٔ شيئاً فشيئاً حتى يوفي[1]

العنوان يمكن أن يقال : فيه بالكفاية ونسب الى كشف اللثام التفصيل بين المقامين

١) لاحظ مارواه الخثعمي قال : كنا عند أبي عبدالله عليه السلام جماعة اذدخل عليه رجل من موالي أبي جعفر عليه السلام فسلم عليه ثم جلس وبكا ثم قال له : جعلت فداك اني كنت أعطيت الله عهداً ان عافاني الله من شيىء كنت اخافه على نفسي أن اتصدق بجميع ما أملك وأن الله عافاني منه وقد حولت عيالي من منزلي الى قبة في خراب الأنصار وقد حملت كل ما أملك فأنا بايع داري وجميع مـا أملك فاتصدق به فقال أبو عبدالله عليه السلام : انطلق وقوم منزلك وجميع متاعك وما تملك بقيمة عادلة واعرف ذلك ثـم اعمد الى صحيفة بيضاء فاكتب فيها جملة ما قومت ثم انظر الى أوثق الناس في نفسك فادفع اليه الصحيفة وأوصه ومره ان حدث بك الموت أن يبيع منزلك وجميع ما تملك فيتصدق به عنك ثم ارجع الى منزلك وقم في مالك على ماكنت فيـه فكل أنت وعيالك مثل ماكنت تأكل ثـم انظر كل شيىء تصدق به فيما تستقبل مـن صدقة أو صلة قرابة أو فـي وجوه البر فاكتب ذلك كله وأحصه فاذا كان رأس السنة فانطلق الى الرجل الذي أوصيت اليه فمره أن يخرج اليك الصحيفة ثم اكتب فيها جملة ما تصدقت وأخرجت من صدقة أو بر في تلك السنة ثـم افعل ذلك في كل سنة حتى تفي لله بجميع ما نذرت فيه ويبقى لك منزلك ومالك انشاء الله الحديث (* ١).

وقـد وقـع الفراغ مـن كتابة أحكام العهد في صبيحة اليوم السبت الموافق للعيد الأعظم وهو عيد الغدير والحمدلله أولا وظاهراً وباطناً وصلى الله على محمد وعلي وفاطمة والحسن والحسين والتسعة المعصومين مـن أولاد الحسين واللعن

---

١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب النذر والعهد

كتاب الكفارات

وهي مرتبة ومخيرة وما يجتمع فيه الامران وكفارة الجمع[١] فالمرتبة كفارة الظهار وقتل الخطاء ويجب فيهما عتق رقبة فان عجز صام شهرين متتابعين فان عجز أطعم ستين مسكيناً[٢] وكفارة من افطر

الدائم على أعدائهم الى يوم الدين واسأل‌الله أن يوفقني لاتمام هذا الشرح ويجعله ذخراً ليوم فاقتي يوم لاينفع مال ولا بنون الا من أتى الله بقلب سليم .

١) قال في‌الجواهر«وكيف كان فالكفارة مرتبة ومخيرة وما يحصل فيه‌الأمران وكفارة الجمع » الى آخر كلامه (* ١) .

٢) أما بالنسبة الى الظهار فيدل على المدعى قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية (* ٢) .

ويدل على المدعى من السنة مارواه أبوبصير عن أبيعبدالله عليه‌السلام قال : سمعته يقول: جاء رجل‌الى رسول‌الله صلى‌الله عليه وآله فقال: يارسول الله ظاهرت من امرأتي ، قال : اذهب فاعتق رقبة قال ليس عندي ، قال : اذهب فصم شهرين متتابعين ، قال : لااقوى قال : اذهب فاطعم ستين مسكيناً ، قال: ليس عندي قال فقال رسول الله صلى الله عليه وآلـه انا اتصدق عنك فاعطاه تمراً لاطعام ستين مسكيناً ، قال اذهب فتصدق بها ، فقال ، والذي بعثك بالحق ما اعلم بين لابتيها احداً أحوج اليه مني ومن عيالي ، قال : فاذهب فكل واطعم عيالك (*٣) .

وأما بـالنسبة الى القتل الخطأي فيدل على العتق والصوم قولـه تعالى : وما

---

١) الجواهر ج ٣٣ ص : ١٦٩

٢) المجادلة/٣

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب الكفارات

يوماً من قضاء شهر رمضان بعدالزوال ويجب فيها اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلاثه ايـام والاحوط أن تكون متتابعات[1] والمخيرة كفارة من أفطر يوماً من شهر رمضان أوخالف عهداً وهي عتق رقبة اوصيام شهرين متتابعين أواطعام ستين مسكيناً[2] وما يجتمع فيه الامران

كان لمؤمن ان يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الى قوله تعالى فمن لم يجـد فصيام شهرين متتابعين توبـة من الله وكان الله عليماً حكيماً (* ١).

ويدل على الثلاثة مارواه عبدالله بن سنان قال : قال أبوعبدالله عليه السلام : كفارة الدم اذاقتل الرجل مؤمناً متعمداًالى ان قال: واذا قتل خطأادى ديته الى أوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لـم يستطع أطعم ستين مسكيناً مداً مداً وكذلك اذا وهبت له دية المقتول فالكفارة عليه فيما بينه وبين ربه لازمة (*٢).

١) تعرض لهذا الفرع الماتن فـي كتاب الصوم وتقدم هناك شـرح كلامه فراجع ما ذكرناه هناك .

٢) أما بـالنسبة الى افطار شهر رمضان فقد تقدم الكلام حوله فـى كتاب الصوم عند تعرض الماتن فراجع وأما بالنسبة الى من خالف العهد : فقد ادعي عليه الاجماع ويدل على المدعى ما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل عاهد الله في غير معصية ما عليه ان لـم يف بعهده ؟ قال : يعتق رقبة أويتصدق بصدقة أويصوم شهرين متتابعين (* ٣) .

وما رواه أبو بصير ، عن احدهما عليهما السلام قال : من جعل عليه عهدالله

---

١) النساء/٩٢

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الكفارات

٣) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب الكفارات الحديث : ١

كفارة اليمين وكفارة النذرحتى نذرصوم يوم معين وهي عتق رقبة اواطعام عشرة مساكين أو كسوتهم فان عجز صام ثلاثة ايام متواليات(١)

وميثاقه في امر الله طاعة فحنث فعليه عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً (* ١) وكلا الحديثين ضعيفان سنداً ولا مجال لانجبارهما بالاجماع المدعى الا ان يتم الامر بالاجماع والتسالم .

١) أما بالنسبته الى اليمين فقال في الجواهر (*٢) « بلا خلاف اجده فيه بل في المسالك الحكم في هذه الكفارة محل وفاق بين المسلمن من حيث انها منصوصة في القرآن » لاحظ قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون اهليكم اوكسوتهم أوتحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلثه ايام ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم واحفظوا ايمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون (* ٣) .

وأما كفارة النذر فتدل جملة من النصوص على كونها مثل كفارة اليمين :

منها : مارواه الحلبي ، عن ابيعبد الله عليه السلام قال : ان قلت : لله علي فكفارة يمين (* ٤) .

ومنها: ما رواه صفوان الجمال، عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قلت له بابي انت وامي جعلت على نفسي مشياً الى بيت الله ، قال: كفر يمينك فانما جعلت على نفسك يميناً وما جعلته له فف به (* ٥) .

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الكفارات الحديث : ٢

٢) ج ٣٣ ص : ١٧٨

٣) المائدة/ ٨٩

٤ و٥) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب الكفارات الحديث : ١ و٣

. . . .

ومنها : مارواه حفص بن غياث ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن كفارة النذرفقال: كفارة النذر كفارة اليمين، ومن نذر بدنة فعليه ناقة يقلدها ويشعرها ويقف بها بعرفة ومن نذر جزوراً فحيث شاء نحره (* ١) .

ومنها : مارواه جميل بن صالح عن أبي الحسن موسى عليه السلام انه قال : كل من عجز عن نذر نذره فكفارته كفارة يمين (* ٢) .

ومنها : مارواه عمرو بن خالد ، عن أبيجعفر عليه السلام قال : النذر نذران فما كان لله فف به ، وما كان لغير الله فكفارته كفارة يمين (* ٣) .

ومقتضى هذه الروايات ان كفارة النذر كفارة اليمين وأما حديث ابن مهزيار قال : وكتب اليه يسأله ياسيدى رجل نذر أن يصوم يوماً فوقع ذلك اليوم على اهله ماعليه من الكفارة فكتب اليه يصوم يوماً بدل يوم وتحرير رقبة مؤمنة (*٤).

فلابد من جعله تخصيصاً للروايات الدالة على أن كفارة النذر كفارة اليمين ونلتزم بأن النذر اذا تعلق بالصوم فكفارته تحرير رقبة مؤمنه والتخصيص ليس بعزيز .

ويعارض هذه النصوص مارواه عبدالملك بن عمرو عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سألته عمن جعل لله عليه أن لايركب محرماً سماه فركبه ، قال : لاولا أعلمه الا قال : فليعتق رقبة أوليصم شهرين متتابعين أوليطعم ستين مسكيناً (* ٥) .

وحيث لامرجح لاحد الطرفين يدخل المقام تحت الكبرى الكلية وهي اشتباه الحجة بغيرها اذا لمتأخر صدوراً يكون مقدماً عند المعارضة . وحيث انه لا يميز المتأخر لابد من العمل على طبق العلم الاجمالي .

وأما خبر علي واسحاق ان ابراهيم بن محمد اخبرهما قال :كتبت الى الفقيه

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب الكفارات االحديث : ٤ و٥ و٦

٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٢ و٧

وكذا الايلاء(١) وكفارة الجمع في قتل المؤمن عمداً ظلماً وهي

عليه السلام : يامولاي نذرت أن اكون متى فاتتني صلوة الليل صمت في صبيحتها ففاته ذلك كيف يصنع؟وهل له من ذلك من مخرج ؟ وكم يجب عليه من الكفارة في صوم كل يوم تركه ان كفران أراد ذلك فكتب يفرق عن كل يوم بمدين طعام كفارة (* ١) فضعيف سنداً .

وربما يقال ان حديث عبدالملك وارد، في خصوص نذر ترك الحرام . فيمكن تخصيص تلك الروايات بهذه الرواية اللهم الا ان يقال انه خلاف الاجماع المركب.

ويمكن أن يقال : ان الترجيح مع تلك النصوص لاحظ حديث جميل بن صالح (*٢) فان الحديث مروي عن أبي الحسن عليه السلام فيرجح على معارضه بالأحدثية والله العالم .

بقي شيء : وهو ان الماتن قيد صوم الثلاثة بالتوالي بقوله متواليات والدليل على لزوم التوالي مارواه عبدالله بن سنان عن ابيعبدالله عليه السلام قال : كل صوم يفرق الى ثلاثة أيام في كفارة اليمين (* ٣) .

فان المستفاد من الحديث ان الصوم في كفارة اليمين لزم أن تكون الثلاثة متواليات والماتن تعرض لكفارة حنث نذر صوم اليوم المعين بقوله حتى نذر صوم اليوم المعين وتقدم ان المستفاد من حديث ابن مهزيار ان كفارته تغاير مع كفارة حنث النذر في بقية الموارد .

١) فان الايلاء داخل تحت عنوان الحلف ، فلو حنث تكون كفارته ، كفارة حنث الحلف وقد تقدم في كتاب الايلاء انه لو فاء تجب عليه الكفارة فلاحظ قال في الجواهر كفارة الايلاء مثل كفارة اليمين لأنه من اليمين (* ٤) الخ .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٨

٢) لاحظ ص : ٥٦١

٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب بقية الصوم الواجب الحديث : ١

٤) الجواهر ج ٣٣ ص : ٢٧٧

عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكيناً[1] واذا اشترك جماعة في القتل وجبت الكفارة على كل واحد منهم[2] وكذا في قتل الخطأ[3] واذا كان المقتول مهدور الدم شرعاً كالزاني المحصن واللائط والمرتد فقتله غير الامام لم تجب الكفارة اذا كان باذنه[4] وأما ان

---

١) بالاجماع كما في الجواهر ويدل على المدعى مارواه عبدالله بن سنان وابن بكير جميعاً عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمداً « الى أن قال : » فقال : ان لم يكن علم به انطلق الى أولياء المقتول فاقر عندهم بقتل صاحبه فان عفوا عنه فلم يقتلوه اعطاهم الدية واعتق نسمة وصام شهرين متتابعين واطعم ستين مسكيناً توبة الى الله عزوجل (* ١) .

٢) قال في الجواهر (* ٢) « ولو اشترك جماعة في قتل واحد عمداً أو خطأ فعلى كل واحد كفارة بلا خلاف اجده فيه بل الأجماع بقسميه عليه مضافاً الى عموم النص » انتهى .

والظاهر ان المراد من النص ماروا ه عبدالله بن سنان وابن بكير (* ٣) ومثله في الدلالة على المدعى غيره الوارد في الباب المشار اليه والانصاف ان النص لايشمل الشريك في القتل ، ولا يصدق على الشريك عنوان القاتل والعرف ببابك وعليه : فان تم المدعى بالاجماع فهو والا يشكل الجزم به

٣) الكلام فيه هو الكلام .

٤) كما هو ظاهر ، اذ لاوجه للكفارة مع فرض كون الدم مهدوراً ووقع القتل

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب الكفارات الحديث : ١

٢) ج ٤٣ ص : ٤١١ كتاب الديات

٣) مر آنفاً

كان بغير اذن الامام ففيه اشكال(١)

باذن ولي الأمر وان شئت قلت : لاكفارة في ارتكاب الوظيفة الشرعية .

١) الظاهر ان وجه الاشكال عدم النص في المقام ليستفاد منه الحكم نعم قدوردت عدة نصوص: منها: ماروواه سعيد بن المسيب ان معاوية كتب الى أبي موسى الأشعري: ان ابن أبي الجسرين وجد رجلا مع امرأته فقتله فاسأل لي علياً عن هذا، قال ابو موسى فلقيت علياً عليه السلام فسألته الى أن قال : فقال : أنا ابو الحسن ان جاء بأربعة يشهدون على ما شهد والا دفع برمته (* ١) .

ومنها : ماروواه سعيد المسيب ان رجلا بالشام يقال له ابن الخيبري وجد مع امرأته رجلا فقتله ، فرفع ذلك الى معاوية فكتب الى بعض اصحاب علي عليه السلام يسئله فقال : علي عليه السلام ان هذا شيىء مـا كان قبلنا فاخبره ان معاوية كتب اليه فقال علي عليه السلام اذ لم يجيىء بأربعة شهداء يشهدون به اقيد به (* ٢) .

ومنها : ما عن الجعفريات عن علي عليهم السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : لرجل من الانصار هو سعد بن عبادة أرأيت لو وجدت رجلا مع امرأة في ثوب واحد ماكنت صانعاً بهما؟ قال : سعد اقتلهما يا رسول الله فقال : رسول الله صلى الله عليه وآله فاين الشهداء الأربعة (* ٣) .

ومنها : ماروواه سعيد بن المسيب ان رجلا من اهل الشام يقال لـه ابن جري وجد مع امرئته رجلا فقتله أوقتلها فاشكل على معاوية القضاء فيه فكتب الى أبي موسى الأشعري يسئل له عن ذلك علي بن ابيطالب عليه السلام فقال له ان هذا الشي

---

١) الوسائل الباب ٦٩ من القصاص فى النفس الحديث : ٢

٢ و٣) مستدرك الوسائل الباب ٥٤ من ابواب القصاص فى النفس الحديث : ١ و٢

وقيل من حلف بالبراءة فحنث فعليه كفارة ظهار فان عجز فكفارة اليمين[1] ولادليل عليه[2] وقيل اطعام عشرة مساكين وبه رواية معتبرة[3]

ما هو بأرضنا ، عزمت عليك لتخبرني فقال أبو موسى الأشعري كتب الي في ذلك معاوية ، فقال : علي عليه السلام أنا ابو الحسن ان لم يأت بأربعة شهداء والافايعط برمته (* ١) .

وهذه النصوص على تقدير تماميتها خاصة بالزوج ولا تشمل الأجنبي فمن ناحية كون دم المقتول مهدوراً يخطر بالبال عدم ترتب أثر على فعل القاتل ومن ناحية اخرى: انه لاحق لغير الامام أن يتصدي للقتل وقال صاحب الجواهر : «ولو قتل من اباح الشرع قتله كالزاني بعد الاحصان وقاطع الطريق ، ففي القواعد وشرحها لاكفارة بقتله وان حكم بايمانه ولم يكن القاتل ممن له قتله ، لانتفاء حرمته شرعاً وخروجه عن النصوص قطعاً ، والاثم بتصديه لما ليس له ـ لعدم اذن الامام ـ لايوجب الكفارة ولكن للنظر فيه مجال لاطلاق الأدلة (* ٢) .

١) القائل الشيخان وجماعة على ما في الجواهر .

٢) عن الغنية الاجماع عليه ولكن اجماع المدعى موهون بمخالفة كثير من الأعاظم، بل عن الشيخ في الخلاف ان اجماع الامامية واخبارهم على خلاف هذا القول .

٣)لاحظ مارواه محمد بن يحيى قال :كتب محمد بن الحسن الى أبي محمد عليه السلام رجل حلف بالبراءة من الله ورسوله فحنث ما توبته وكفارته ؟ فوقع عليه السلام يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله عزوجل (* ٣) .

---

١) مستدرك الوسائل الباب ٥٤ من أبواب القصاص فى النفس الحديث : ٣

٢) الجواهر ج ٤٣ ص ٤١٢

٣) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب الكفارات الحديث : ١

وفي جز المرأة شعرها في المصاب كفارة رمضان(١) وفي نتفه أو خدش وجهها اذا ادمته اوشق الرجل ثوبه في موت ولده أو زوجته كفارة يمين(٢)

وأما حديث عمرو بن حريث : عن ابيعبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل قال : ان كلم ذا قرابة له فعليه المشي الى بيت الله وكل ما يملكه في سبيل الله وهو بريء من دين محمد ، قال : يصوم ثلاثة ايام ويتصدق على عشرة مساكين (* ١) فضعيف سنداً .

١) لاحظ ما رواه خالد بن سدير اخو حنان بن سدير قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل شق ثوبه على أبيه أو على امه أو على اخيه أو على قريب له فقال لابأس بشق الجيوب ، قد شق موسى بن عمران على اخيه هارون ، ولا يشق الوالد على ولده ، ولا زوج على امرأته وتشق المرأة على زوجها واذا شق زوج على امرأته أو والد على ولده فكفارته حنث يمين ، ولاصلوة لهما حتى يكفرا أو يتوبا من ذلك ، فاذا خدشت المرأة وجهها أو جزت شعرها أو نتفته ففي جز الشعر عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً وفي الخدش اذا ادميت وفي النتف كفارة حنث يمين، ولا شيء في اللطم على الخدود سوى الاستغفار والتوبة ، ولقد شققن الجيوب ولطمن الخدود الفاطميات على الحسين بن علي عليهما السلام ، وعلى مثله تلطم الخدود وتشق الجيوب (* ٢) والرواية ضعيفة سنداً ، الا أن يتم الأمر بالاجماع .

٢) أما بالنسبة الى النتف والخدش فيمكن الاستدلال بحديث خالد ، وأما بالنسبة الى شق الرجل ثوبه في موت ولده أو زوجته فقد ادعى في الجواهر عدم وجدان الخلاف ونقل عن الانتصار الاجماع على المدعى ، مضافاً الى خبر ابن سدير فلاحظ والسند ضعيف .

---

١) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب الكفارات الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٣١ من ابواب الكفارات

ولوتزوج بامرأة ذات بعل اوفي العدة الرجعية فارقها[١] والاحوط ان يكفر بخمسة اصوع من دقيق[٢] وان كان الاقوى عدم وجوبه[٣] ولو نام عن صلاة العشاء الاخرة حتى خرج الوقت أصبح صائماً على الاحوط استحباباً[٤] ولو نذر صوم يوم أوايام فعجز عنه فالاحوط أن يتصدق

---

١) كما هو ظاهر ، اذ المفروض ان النكاح باطل ، فتجب المفارقة .

٢) لاحظ مرسل ابن أبي عمير ، عن أبيعبدالله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة ولها زوج قال : اذا لم يرفع الى الامام فعليه أن يتصدق بخمسة اصوع دقيقاً (* ١) .

ولاحظ مارواه أبو بصير عن ابيعبدالله عليه السلام قال: سألته عن امرأة تزوجها رجل فوجد لها زوجاً ، قال : عليه الجلد وعليها الرجم ، لأنه تقدم بعلم وتقدمت هي بعلم وكفارته ان لم يقدم الى الامام أن يتصدق بخمسة أصيع دقيقاً (* ٢) .

٣) لعدم تمامية الحديثين من حيث السند ، واسناد الصدوق الى أبي بصير ضعيف على ماكتبه الحاجياني في رجاله ومقتضى القاعدة عدم وجوب الكفارة .

٤) لاحظ مرسل الصدوق قال: وروي فيمن نام عن العشاء الآخرة الى نصف الليل انه يقضي ويصبح صائما عقوبة ، وانما وجب ذلك عليه لنومه عنها الى نصف الليل (* ٣) .

ومرسل عبدالله بن مغيرة عن أبيعبدالله عليه السلام في رجل نام عن العتمة فلم يقم الى انتصاف الليل قال : يصليها ويصبح صائماً (* ٤) والمرسل لااعتبار به ولا اشكال في حسن الاحتياط ، بل في استحبابه ومحبوبيته .

---

١) الوسائل الباب ٣٦ من ابواب الكفارات الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب حد الزنا الحديث : ٥

٣ و٤) الوسائل الباب ٢٩ من ابواب المواقيت الحديث : ٣ و٨

لكل يوم بمد على مسكين او يعطيه مدين ليصوم عنه(١) .

مسائل

(الاولى) من وجد ثمن الرقبة وامكنه الشراء فقد وجد الرقبة(٢)

---

١) بتقريب انه قد ورد في المقام طائفتان من الروايات الطائفة الاولى مارواه اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل يجعل عليه صياماً في نذر فلا يقوى قال : يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين (* ١) .

ومقتضى هذه الطائفة اعطاء مدين ليصوم عنه الطائفة الثانية ما رواه محمد بن منصور قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل نذر نذراً في صيام فعجز ، فقال : كان أبي يقول : عليه مكان كل يوم مد (* ٢) .

وروى أيضاً محمد بن منصور انه سأل موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل نذر صياما فثقل الصيام عليه ، قال يتصدق لكل يوم بمد من حنطة (* ٣) .

ومقتضى هذه الطائفة التصدق لكل يوم بمد وبنصوصية كل واحد منهما نرفع اليد عن التعيين وتكون النتيجة التخيير .

ولكن على ما سلكناه من ان العرف يرى هذه الموارد من مصاديق التعارض لابد من اعمال المرجح ، والترجيح مع الطائفة الثانية بالأحدثية ولا يبعد أن يكون الوجه في بناء الماتن المسألة على الاحتياط عدم تمامية اسناد احاديث المشار اليها فان اسنادها محل اشكال والله العالم .

٢) كما هو الظاهر فانه مع القدرة على تحصيل الرقبة لايصدق عليه انه لايقدر

---

١) الوسائل الباب ١٢ من احكام النذر والعهد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب بقية الصوم الواجب الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ١٢ من احكام النذر والعهد الحديث : ٢

ويشترط فيها الايمان بمعنى الاسلام وجوباً في القتل(١) وكذا في غيره على الاظهر(٢)

وغير واجد لها والعرف ببابك.

١) اجماعاً بين المسلمين بقسميه هكذا في الجواهر ويدل على المدعى بالنسبة الى الخطاء قوله تعالى : وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الاية (* ١) .

وربما يقال : ان العرف يفهم من الآية الشريفة : ان عتق الرقبة المؤمنة كفارة للقتل بما هو قتل لا لخصوصية في الخطاء فتأمل ولا يبعد أن يقال : انه اذا وجب عتق المؤمنة في القتل عن الخطاء يجب في القتل العمدي بالاولوية اذ مناسبة الحكم والموضوع تقتضي أن تكون كفارة العمد اشد فلاحظ .

٢) ما يمكن أن يستدل به على المدعى أو استدل وجوه الأول الاجماع قال في الجواهر : « الاشبه اشتراطه وفاقاً للمحكي عن السيد والشيخ والحلي وغيرهم بل في الرياض وغيره نسبته الى الأكثر ، بل عن الانتصار الاول وكشف الحق الاجماع عليه (*٢) الى آخر كلامه وفيه انه لا يتحقق بهذه التقريبات اجماع تعبدي كاشف عن رأى المعصوم .

الوجه الثاني : عدة نصوص منها مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في حديث الظهار قال : والرقبة يجزي عنه صبي ممن ولد في الاسلام (*٣) والرواية واردة في كفارة الظهار .

ومنها : مارواه المشرقي عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن رجل

---

١) النساء/٩٢

٢) الجواهر ج ٣٣ ص ١٩٥

٣) الوسائل الباب ٧ من ابواب الكفارات الحديث : ١

. . . .

أفطر من شهر رمضان اياما متعمداً ما عليه من الكفارة ؟ فكتب من أفطر يوما من شهر رمضان فعليه عتق رقبة مؤمنة الحديث (*١) والرواية واردة في مورد خاص وسندها ان كان تاما تكون مؤيدة .

ومنها : ما رواه ابن مهزيار انه كتب اليه يسأله يا سيدي رجل نذر أن يصوم يوما بعينه فوقع ذلك اليوم على أهله ما عليه من الكفارة ؟ فكتب اليه يصوم يوماً بدل يوم وتحرير رقبة مؤمنة (* ٢) .

ومنها : مارواه الصيقل انه كتب اليه أيضا يا سيدي رجل نذر أن يصوم يوماً لله تعالى فوقع في ذلك اليوم على اهله ماعليه من الكفارة ؟ فأجابه يصوم يومابدل يوم وتحرير رقبة مؤمنة (* ٣) والحديث الثاني ضعيف سنداً ، والحديث الاول وارد في مورد خاص .

الوجه الثالث : عدم جواز عتق الكافر واستدل عليه بالاجماع المنقول وخبر سيف بن عميرة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام أيجوز للمسلم أن يعتق مملوكاً مشركاً ؟ قال : لا (* ٤) .

وفيه : ان الاجماع المنقول لايكون حجة وعلى فرض تحصيله يكون محتمل المدرك فلا يكون حجة أيضا وأما الرواية فلا تكون حجة لضعف سنده مضافا الى اختصاصها بالمشرك فلا وجه للاطلاق ، وعدم القول بالفصل لايرجع الى محصل صحيح .

الوجه الرابع قوله تعالى: ولاتيمموا الخبيث منه تنفقون الآية (*٥) بتقريب

---

١) الوسائل الباب ٨ من أبواب ما يمسك عنه الصائم الحديث : ١١

٢ و٣) الوسائل الباب ٧ من ابواب بقية الصوم الواجب الحديث : ١ و٣

٤) الوسائل الباب ١٧ من ابواب العتق الحديث : ٥

٥) البقرة/٢٦٧

ان المستفاد من الاية الشريفة النهي عن الانفاق بالخبيث ، والكافر خبيث النفس ، بل الخباثة النفسية أشد من الرداءة المالية .

وفيه : ان الظاهر من الاية الانفاق المالي، ويؤيده مارواه أبو بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل يا ايها الذين آمنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الأرض ولاتيمموا الخبيث منه تنفقون قال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اذا أمر بالنخل أن يزكي يجيىء قوم بألوان من التمر وهو من أردى التمر يؤدونه من زكاتهم تمراً يقال له : الجعرور والمعا فارة قليلة اللحاء عظيمة النوى ، وكان بعضهم يجيىء بها عن التمر الجيد، فقال : رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لاتخر صوا هاتين التمرتين ، ولا تجيئوا منهما بشيىء ، وفي ذلك نزل «ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ولستم بآخذيه الا أن تغمضوا فيه » والاغماض ان يأخذ هاتين التمرتين (* ١) فلا ترتبط الاية بالمقام .

الوجه الخامس : انه يعتبر في العتق قصد القربة ، وكيف يمكن قصد القربة لعتق الكافر ، والحال ان الله تبارك وتعالى منع عن الموادة بالنسبة الى من حاد الله بقوله تعالى : لاتجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آبائهم أو ابنائهم أو اخوانهم أو عشيرتهم الاية (* ٢) وبقوله تعالى : يا ايها الذين آمنوا لاتتخذوا عدوي وعدوكم اولياء تلقون اليهم بالمودة وقد كفروا بما جاءكم من الحق الاية (* ٣) .

وفيه : اولا قد صرح في آية اخرى بالجواز بالنسبة الى غير المقاتل بقوله

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب زكاة الغلات الحديث : ١

٢) المجادلة / ٢٢

٣) الممتحنة / ١

والاحوط استحباباً اعتبـار الايمان بالمعنى الاخص في الجميـع [١] ويجزي الابق [٢]

تعالى لاينهيكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم مـن دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين (*١) فعتق الكافر لايكون حراماً على الاطلاق .

ويؤيد المدعى مارواه الحلبي قال : قلت لأبـي عبدالله عليه السلام : الرقبة تعتق من المستضعفين ؟ قال نعم (*٢) وثانياً : ان مجرد عتق الكافر لايكون مودة بالنسبة اليه ، بل يختلف الحال بتغير الاحوال، والذي يهون الخطب : انالمسألة لاتكون محلا للابتلاء في هذه الأزمنة .

الوجه السادس : قاعدة الشغل ، فان الأشتغال اليقيني يقتضي البرائة كذلك وفيه : انه مع وجود الاطلاق فـي ادلة العتق لامجال لقاعدة الاشتغال ، مضافاً الى ان مقتضى القاعدة البراءة عن القيد الزائد .

١) لايبعد أن يكون منشأ الاحتياط ذهاب بعض الى الاشتراط كالتنقيح وابـن ادريس .

٢) للاطلاق ويدل على المدعى مارواه الجعفري قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل ابق منه مملوكه يجوز أن يعتقه في كفارة اليمين والظهار قال: لابأس به مالم تعرف منه موتاً « ما علم انه مرزوق » (* ٣) .

ولا يشكل الاستدلال بها من حيث اختلاف النسخة ، ففي نسخة قيد الحكم

---

١) الممتحنة/٧

٢) الوسائل الباب ١٧ من أبواب العتق الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٤٨ من ابواب العتق الحديث : ١

والاحوط استحباباً اعتبار وجود طريق الى حياته[1] وام الولد[2] والمدبر اذا انقض تدبيره قبل العتق[3] والمكاتب المشروط والمطلق الذى لم

بما لم تعرف منه موتاً وفي نسخة قيدبقوله عليه السلام ما علم انه حي مرزوق اذ قد حقق في الاصول قيام الاستصحاب مقام القطع الطريقي، فببركة الاستصحاب يحكم بحياته .

١) خروجاً عن شبهة الخلاف ، ولا اشكال في حسن الاحتياط .

٢) للاطلاق وعدم المقيد بل ادعي الاجماع بالنسبة الى مورد وفات ولدها ، على ما في الجواهر (* ١) ويدل على المدعى مارواه السكوني عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي عليه السلام قال: ام الولد تجزي في الظهار (* ٢) والرواية وان كانت في خصوص الظهار ، ولكن قال في الجواهر يتم بعدم القول بالفصل ، والعمدة اطلاق الدليل .

٣) لاحظ مارواه ابراهيم الكرخي قال: قلت لابيعبدالله عليه السلام : انهشام بن ادين « اديم خ ل » سألني أن أسألك عن رجل جعل لعبده العتق ان حدث بسيده حدث الموت فمات السيد وعليه تحرير رقبة واجبة في كفارة ، أيجزي عن الميت عتق العبد الذي كان السيد جعل له العتق بعد موته في تحرير الرقبة التي كانت على الميت ؟ فقال : لا (* ٣) .

ومارواه الحلبي ، عن أبيعبدالله عليه السلام في رجل يجعل لعبده العتق ان حدث به حدث وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين أو ظهار أيجزي عنه أن يعتق عبده ذلك في تلك الرقبة الواجبة ؟ قال : لا (* ٤) .

---

١) الجواهر ج ٣٣ ص : ٢١١

٢) الوسائل الباب ٢٦ من ابواب الكفارات

٣ و٤) الوسائل الباب ٩ من ابواب الكفارات الحديث : ١ و٢

يؤد شيئاً من مال الكتابة[١].

(الثانية): من لم يجد الرقبة او وجدها ولم يجد الثمن انتقل الى الصوم في المرتبة[٢] ولا يبيع ثياب بدنه ولا خادمه ولا مسكنه ولا غيرها مما يكون بيعه ضيقاً وحرجاً عليه لحاجته اليه[٣].

(الثالثة): كفارة العبد في الظهار في الصوم صوم شهر وهو نصف كفارة الحر[٤] والمشهور على ان الكفارة في قتل الخطاء كذلك

فان المستفاد من الحديثين عدم جواز العتق في الكفارة اذا كان العبد مدبراً، لكن حديث الكرخي لايرتبط بالمقام، اذ فرض موت المدبر فعدم الجواز على القاعدة، يبقى حديث الحلبي، فان مقتضاه عدم الجواز، نعم لو نقض التدبير يجوز على طبق القاعدة، فما أفاده في المتن تام.

١) لأنه على كلا التقديرين لايكون خارجاً عن الرقية داخلا في الحرية.

٢) لعدم القدرة ومع عدمها تصل النوبة الى اللاحقة.

٣) لرفع الحرج في الشريعة المقدسة.

٤) وتدل على المدعى جملة من النصوص منها: مارواه حمران قال: سألت أبا عبدالله عليه‌السلام عن المملوك أعليه ظهار؟ فقال: عليه نصف ماعلى الحر صوم شهر، وليس عليه كفارة من صدقة ولا عتق (* ١).

ومنها: ماروواه جميل ابن دراج، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث الظهار قال: ان الحر والمملوك سواء غيران على المملوك نصف ما على الحر من الكفارة وليس عليه عتق ولا صدقة انما عليه صيام شهر (* ٢).

ومنها: ماروواه الثمالي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن المملوك

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الظهار الحديث: ١ و٢

لكنه مشكل[١] .

(الرابعه) : اذا عجز عن الصيام في المرتبة ولولا جل كونه حرجاً عليه وجب الاطعام[٢] فان كان بالتسليم لزم لكل مسكين مدمن الحنطة اوالدقيق اوالخبز على الاحوط في كفارة اليمين[٣] .

أعليه ظهار ؟ فقال : نصف ما على الحر من الصوم ، وليس عليه كفارة صدقة ولا عتق (* ١) .

١) الظاهر ان وجه الاشكال ان المستفاد من النصوص المشار اليها اختصاص الحكم بكفارة الظهار ولا تشمل مطلق الكفارة وعدم القول بالفصل لايرجع الى محصل فالمرجع اطلاق دليل وجوب صوم شهرين في قتل الخطأ .

٢) اذ مع وجود الحرج لايكون الصوم واجباً فتصل النوبة الى الوظيفة اللاحقة وهو الاطعام .

٣) لاحظ مارواه هشام بن الحكم ، عن ابيعبدالله عليه السلام في كفارة اليمين مد مد من حنطة وحفنة تكون الحفنة في طحنه وحطبه (* ٢) فان المستفاد من هذا الحديث ان الكفارة في اليمين اطعام كل مسكين مداً من الحنطة أو الدقيق أو الخبز .

والظاهر ان الوجه فيما أفاده من التخيير بين الدقيق والحنطة والخبز حديث هشام اذ ذكر فيه حفنة لتكون في طحنه وطبخه ، فيعلم انه يكفي الدقيق والخبز ولاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في كفارة اليمين يطعم «عنه

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الظهار الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ١٤ من ابواب الكفارات الحديث : ٤

وأما في غيرها فيجزي مطلق الطعام كالتمر والارز والاقط والماش والذرة [1] ولا تجزي القيمة [2] والافضل بل الاحوط مدان [3]

خ» عشرة مساكين لكل مسكين مدمن حنطة أو مدمن دقيق وحفنة أو كسوتهم لكل انسان ثوبان ، أو عتق رقبة وهو في ذلك بالخيار أي ذلك « الثلاثة » شاء صنع فان لم يقدر على واحدة من الثلاث فالصيام عليه ثلاثة أيام (* ١) .

ومثله مارواه الثمالي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عمن قال : والله ، ثم لم يف ، فقال أبوعبدالله عليه السلام : كفارته اطعام عشرة مساكين مداً مداً دقيق أو حنطة أو كسوتهم أو تحرير رقبة أو صوم ثلاثة أيام متوالية اذا لم يجد شيئاً من ذا (* ٢) ولم يظهر لي وجه بناء الماتن الحكم المذكور على الاحتياط فانه مقتضى النصوص المشار اليها فلاوجه للترديد والله العالم .

١) للاطلاق لاحظ مارواه أبو بصير وابن سنان (* ٣) .

٢) لعدم الدليل بل يظهر من الجواهر انه ادعي عليه الاجماع .

٣) لا يبعد أن يكون الوجه في الافضلية انه مصداق للاحسان الأكثر فيكون أفضل واما وجه كونه احوط فلدعوى الاجماع على لزومه وأما خبر أبي بصير ، عن احدهما عليهما السلام في كفارة الظهار قال: تصدق على ستين مسكيناً ثلاثين صاعاً لكل مسكين مدين مدين (*٤)، فيختص بكفارة الظهار، ولا وجه لرفع اليد عنه ، بل مقتضى القاعدة لزوم الالتزام به في كفارة الظهار ، وأما في غيرها فيعمل بالاطلاق .

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الكفارات الحديث : ١

٢) عين المصدر الحديث : ٤

٣) لاحظ ص : ٥٥٨ و٥٥٩

٤) الوسائل الباب ١٤ من ابواب الكفارات الحديث : ٦

ولو كان بالاشباع اجزأه مطلق الطعام[١] ويستحب الادام واعلاه اللحم واوسطه الخل وادناه الملح[٢] ويجوز اطعام الصغار بتمليكهم وتسليمه الى وليهم ليصرفه عليهم[٣] ولو كان بالاشباع فلايعتبر اذن الولي على الاقوى[٤] والاحوط احتساب الاثنين منهم بواحد[٥] ويجوز التبعيض

---

١) للاطلاق .

٢) لاحظ مارواه الحلبي عن ابيعبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل : «من اوسط ماتطعمون أهليكم» قال : هو كما يكون أن يكون في البيت من يأكل المد ومنهم من يأكل أكثر من المد ومنهم من يأكل اقل من المد، فبين ذلك وان شئت جعلت لهم اداماً والادم ادناه ملح وأوسطه الخل والزيت ، وارفعه اللحم (* ١) .

٣) للاطلاق، فان مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين الصغير والكبير مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه يونس عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن رجل عليه كفارة اطعام عشرة مساكين أيعطي الصغار والكبار سواء والنساء والرجال أويفضل الكبار على الصغار، والرجال على النساء ؟ قال كلهم سواء الحديث (* ٢)

٤) لعدم الدليل على التوقف ، ومقتضى الاطلاق الكفاية .

٥) لاحتمال عدم كفاية اطعام الطفل ، ولا اشكال في حسن الاحتياط . نعم في المقام رواية تدل على المدعى : بالنسبة الى كفارة اليمين وهو مارواه غياث بن ابراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايجزي اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير (* ٣) ولولا الاجماع يلزم أن يقال : يجب في كفارة اليمين

---

١) عين المصدر الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ١٧ من ابواب الكفارات الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ١

فى التسليم والاشباع فيشبع بعضهم ويسلم الى الباقى[١] ولكن لايجوز التكرار مطلقاً بان يشبع واحداً مرات متعددة اويدفع اليه امداداً متعددة من كفارة واحدة[٢] الا اذا تعذر استيفاء تمام العدد[٣].

احتساب الصغيرين بكبير .

وأما حديث السكوني ، عن جعفر عن أبيه ، أن علياً عليه السلام قال : من اطعم في كفارة اليمين صغاراً وكباراً فليزود الصغير بقدر ما اكل الكبير (* ١) فضعيف سنداً فلا يعتد به .

١) اذ يستفاد من الدليل بحسب الفهم العرفي محبوبية الجامع بين الأمرين فيجوز التبعيض .

٢) كماهو ظاهر لعدم تحقق الامتثال ، مضافاً الى النص الخاص ، لاحظ مارواه اسحاق بن عمار، قال : سألت ابا ابراهيم عليه السلام عن اطعام عشرة مساكين أو اطعام ستين مسكيناً أيجمع ذلك لانسان واحد يعطاه ؟ قال: لا، ولكن يعطي انساناً انساناً كما قال الله تعالى ، قلت : فيعطيه الرجل قرابته ان كانوا محتاجين ؟ قال : نعم الحديث (* ٢) .

٣) لاحظ ما رواه السكوني ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : ان لم يجد في الكفارة الا الرجل والرجلين فيكرر عليهم حتى يستكمل العشرة يعطيهم اليوم ثم يعطيهم غداً (* ٣) والمدعى يستفاد من الرواية بوضوح لكن سند الحديث ضعيف ، فلابد من العمل على طبق القواعد فنقول لو تمكن ولو بعد مضي مدة طويلة يجب الامتثال على طبق المقرر الشرعي

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ١٦ من ابواب الكفارات الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ١

(الخامسة) : الكسوة لكل فقير ثوب وجوباً وثوبان استحباباً بل مع القدرة احوط [١] .

ومع عدم التمكن بالكلية يكون مقتضى البرائة عدم شيىء عليه، ومقتضى الاحتياط العمل بما في الحديث والله العالم .

١) النصوص الواردة في المقام مختلفة : فقسم : منهـا فسرت فيها الكسوة بثوبين ، لاحظ مارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام في كفارة اليمين يطعم « عنه خ » عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة أو مـد من دقيق وحفنة ، أو كسوتهم لكل انسان ثوبان الحديث (* ١) .

ومارواه علي بن أبي حمزة، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن كفارة اليمين ، فقال : عتق رقبة أو كسوة ، والكسوة ثوبان الحديث (* ٢) .

ومارواه أبو خالد القماط انه سمع أبا عبدالله عليه السلام يقول : في كفارة اليمين : من كان له ما يطعم فليس له أن يصوم اطعم عشرة مساكين مداً مداً، أوعتق رقبة ، أو كسوتهم ، والكسوة ثوبان الحديث (* ٣) .

ومارواه ابو جميلة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : في كفارة اليمين عتـق رقبة أو اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم الى أن قال والكسوة ثوبان (* ٤) .

ومارواه ابن سنان ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : في كفارة اليمين ـ الى أن قال ـ اوكسوتهم ثوبين (* ٥) .

ومارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في كفارة اليمين ـ الى أن قال ـ والكسوة ثوبان الحديث (* ٦) .

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الكفارات الحديث : ١ و٢ و١٣

٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ١٤ من ابواب الكفارات الحديث : ٢ و٨ و٩

ومارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام في كفارة اليمين ـ الى أن قال او كسوتهم لكل انسان ثوبان ، الحديث (* ١) .

وقسم منها فسرت الكسوة فيه بثوب واحد لاحظ مارواه محمد بن قيس قال قال أبو جعفر عليه السلام : قال الله عزوجل لنبيه صلى الله عليه وآله : « يا ايها النبي لم تحرم مااحل الله لك قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم » فجعلها يميناً وكفرها رسول الله صلى الله عليه وآله قلت : بما كفر ؟ قال : اطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد قلنا : فمن وجد الكسوة ؟ قال : ثوب يوارى به عورته (* ٢) .

وماروا أبو بصير قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن أوسط ما تطعمون اهليكم الى أن قال ـ قلت كسوتهم ، قال : ثوب واحد (* ٣) .

والترجيح مع القسم الثاني لموافقته مع اطلاق الكتاب لاحظ قوله تعالى : فكفارته طعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون اهليكم أو كسوتهم الاية (* ٤) فان اطلاق الكسوة يقتضي كفاية ثوب واحد وان اغمضنا عن هذا التقريب ، يمكن اثبات المدعى بتقريب آخر :

وهو انه يقع التعارض بين القسمين من النصوص وبعد التعارض يتساقطان فيكون المرجع اطلاق الكتاب والسنة أما اطلاق الكتاب فقد اشير اليه آنفاً وأما اطلاق السنة فلاحظ ماروواه أبو حمزة الثمالي (* ٥) ولكن الترجيح مع الطائفة الأولى فان الطائفة الأولى مروية عن أبي عبدالله عليه السلام والطائفة الثانية مروية عن أبي جعفر

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ١ و٥

٤) المائدة/ ٨٩

٥) لاحظ ص : ٥٧٦

(السادسة) : لابد من التعيين مع اختلاف نوع الكفارة [١] والتكليف [٢] والاسلام في المكفر [٣] ولابد في مصرفها من الفقر [٤] والاحوط اعتبار الايمان [٥]

والترجيح بالأحدثية مع الطائفة الأولى ، وقد بنينا اخيراً على أن المرجح منحصر بالأحدثية ولا دليل على الترجيح بموافقة الكتاب أو مخالفة العامة فلاحظ .

١) بتقريب انه لايحصل الامتثال بلا تعيين كما لو وجب عليه قضاء صلوة نفسه وقضاء صلوة والده ، فانه مع عدم القصد والتعيين لايحصل الامتثال وان شئت قلت : مع عدم التعيين اما يسقط كلا الأمرين أو احدهما المعين أو احدهما المردد أو لايسقط شيىء منهما ، أما الأول : فلا وجه له مع عدم الامتثال وأما الثاني فترجيح بلا مرجح وأما الثالث : فلا واقع له، فان المردد صرف المفهوم فالمتعين هو الرابع .

٢) اذ مع عدم التكليف لاموضوع للامتثال .

٣) بتقريب ان الكافر غير مكلف بالفروع ، والمسألة مورد الخلاف وتحقيقها موكول الى مجال آخر .

٤) فان المسكين لايصدق على الغني كما هو ظاهر .

٥) لاشكال في حسن الاحتياط سيما مع ذهاب بعض الأساطين الى لزومه ولكن مقتضى الاطلاق الكتابي والخبري عدم الاشتراط، مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه اسحاق بن عمار، قال : سألت أباابراهيم عليه السلام عن اطعام عشرة مساكين أو اطعام ستين مسكيناً « الى أن قال : » قلت : فيعطيه الضعفاء من غير أهل الولاية؟ قال نعم واهل الولاية احب الي (*١) فان مقتضى هذا الحديث استحباب رعاية الايمان في موردها .

---

١) الوسائل الباب ١٨ من ابواب الكفارات الحديث : ٢ .

ولايجوز دفعها لواجب النفقه[1]

١) بلا خلاف أجـده فيه هكذا في الجواهر ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى: فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون اهليكم الاية (*١)

فان المستفاد من جملة اوسط ما تطعمون اهليكم انه لايمكن دفعه الى الأهل لكن على فرض تمامية التقريب انما يتم بالنسبة الى من يصدق عليه الأهل فلايشمل الأب والام مضافاً الى أن الاية الشريفة تختص بكفارة اليمين ، والكلام في مطلق الكفارة .

وربما يستدل على المدعى بمارواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال : خمسة لايعطون من الزكاة شيئـا : الأب والام والولد والمملوك والمرأة وذلك انهم عياله لازمون له (* ٢) .

بتقريب : ان واجب النفقة لازم للمعيل فلا يجوز أن يعطيه الكفارة وفيه : ان الحكم مختص بباب الزكاة ، وربما يقال بـأن الكفارة من الصدقة وكيف يجوز اعطائها للعيال .

وفيه اولا : ان كون الكفارة من الصدقة اول الكلام فانها لو كانت صدقة لكانت مشروطة بقصد القربة والظاهر انه لادليل على الاشتراط وثانياً : لادليل على التنافي وقد يدعى معلومية ذلك من الشرع بحيث يعرفه كل متشرع وفيه ان اثبات هذه الدعوى على مدعيها فالنتيجة ان الحكم بالنسبة الى غير الأهل مبني على الاحتياط ويستفاد من حديث ابن عمار ، عن ابي عبدالله عليه السلام قال : الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه وينوي أن لايعود قبل أن يواقع ثم ليواقع، وقد اجزأ ذلك عنه من الكفارة فاذا وجد السبيل الى مـا يكفر يوماً مـن الأيام فيكفر ،

ـــــــــــــــــــ

١) المائده/ ٨٩

٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب المستحقين للزكاة الحديث : ١

ويجوز دفعها الى الاقارب[١] بل لعله افضل[٢] والمدار في الكفارة المرتبة على حال الاداء فلو كان قادراً على العتق ثم عجز صام ولا يستقر العتق في ذمته[٣] ويكفي في تحقق الموجب للانتقال الى البدل فيها العجز العرفي في وقت[٤] فاذا اتى بالبدل ثم طرأت القدرة اجزأ[٥] .

بل اذا عجز عن الرقبه فصام شهراً ثم تمكن منها اجتزأ بها تمام الصوم[٦]

وان تصدق واطعم نفسه وعياله فانه يجزيه اذا كان محتاجاً (* ١)، ان اطعام النفس والعيال يكفي في كفارة الظهار اذا كان محتاجاً ويدل على المدعى أيضاً ما رواه أبو يصير (* ٢) .

١) لوجود المقتضي وعدم المانع .

٢) اذ يكون دفعها اليهم نحو صلة للرحم .

٣) اذ التكليف لم يسقط بعد ، ولم يحصل الامتثال ، فلو صدق العجز تصل النوبة الى المرتبة التالية ولا دليل على استقرار العتق .

٤) بتقريب ان الموضوع هو العجز فاذا صدق عرفاً يجوز الاتيان بالبدل .

٥) ما أفاده يشكل بأن مقتضى القاعدة الأولية انه لاتصل النوبة الى البدل الا مع العجز عن الاتيان بالمبدل منه في تمام الوقت وبعبارة اخرى : الأجزاء يحتاج الى الدليل الا أن يقال: ان مقتضى اطلاق الدليل ان العجز عن المبدل منه موضوع لجواز الاتيان بالبدل ومع الاتيان به لاتبقى الذمة مشغولة ، فلا مجال لوجوب المبدل منه ولو مع التمكن الحاصل بعد ذلك فلاحظ .

٦) لاحظ ما رواه علي بن جعفر ، عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال :

(* ١) الوسائل الباب ٦ من ابواب الكفارات الحديث : ٤

(* ٢) لاحظ ص : ٥٥٨

وفي كفارة الجمع اذا عجز عن العتق وجب الباقي[1] وعليه الاستغفار على الاحوط[2].

سألته عن رجل صام من الظهار ثم ايسر وبقي عليه يومان أو ثلاثة من صومه ، فقال اذا صام شهراً ثم دخل في الثاني اجزأه الصوم فليتم صومه ولا عتق عليه (* ١) لكن الحديث يختص بكفارة الظهار .

١) اذ لاوجـه لسقوط الوجوب عن الباقي وبعبارة اخـرى : بمقتضى الدليل الشرعي تجب على المكلف امور عديدة ، والمفروض عروض العجز عن الاتيان ببعضها فيسقط وجوبه، وأما غيره فلا وجه له وان شئت قلت : لادليل على الارتباط بينها .

٢) لاحظ مارواه أبو بصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم أو عتق أو صدقة في يمين أو نذر أو غيرذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ماخلا يمين الظهار الحديث(٢) فان مقتضى هذه الرواية ، ان الاستغفار بدل لكل خصلة مـن خصال الكفارات الا في كفارة يمين الظهار .

ويعارضها ما رواه ابن عمار ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه وينوي أن لايعود قبل أن يواقع ، ثم ليواقع وقد أجزأ ذلك عنه من الكفارة ، فاذا وجد السبيل الى ما يكفر يوماً من الأيام فليكفر وان تصدق واطعم نفسه وعياله فانه يجزيه اذا كان محتاجاً ، والا يجد ذلك فليستغفر ربه وينوي ان لايعود فحسبه ذلك والله كفارة (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب الكفارات الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب الكفارات الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

وكذا اذا عجز عن غيره من الخصال[١] ويجب في المخيرة التكفير بجنس واحد فلايجوزأن يكفر بنصفين من جنسين بأن يصوم شهراً و يطعم ثلاثين مسكيناً[٢] والاشبه في الكفارة المالية و غيرها جواز التأخير بمقدارلايعد من المسامحة فيأداء الواجب[٣] ولكن المبادرة احوط[٤] ومن الكفارات المندوبة ماروى عن الصادق (عليه‌السلام) من‌ان كفارة عمل‌السلطان قضاء حوائج‌الاخوان[٥] وكفارة المجالس

فلابد من اعمال قانون التعارض ، والظاهر ان حديث ابي بصير موافق للكتاب فان مقتضى قوله تعالى : فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن‌لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله الاية (* ١) انه بعد العجز عن الخصال المذكورة المرتبة في الاية يبقى التحريم بحاله ولاأثر للاستغفار .

وقد ذكرنا اخيراً انه لادليل علىالترجيح بموافقة الكتاب ولا بمخالفة العامة بل الترجيح‌منحصر في الأحدثية، وحيث لايميز الاحدث من الخبرين تصل النوبة الى البرائة فلاحظ .

١) بمقتضى عموم حديث أبي بصير فلاحظ .

٢) كما هو ظاهر لعدم دليل على الأجزاء .

٣) للاطلاق وعدم التقييد .

٤) بلاكلام وبلا اشكال ،كما انه لاريب في حسنه .

٥) لاحظ مرسلة محمد بن علي بن الحسين قال : قال الصادق عليه السلام : كفارة عمل السلطان قضاء حوائج الاخوان (* ٢) .

---

١) المجادلة/٤

٢) الوسائل الباب ٣٣ من أبواب الكفارات

ان تقول عند قيامك منها سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمدلله رب العالمين [١] وكفارة الضحك اللهم لاتمقتني [٢] وكفارة الاغتياب الاستغفار للمغتاب [٣] وكفارة الطيرة التوكل [٤] وكفارة اللطم على الخدود الاستغفار والتوبة [٥].

(مسألة): اذا عجز عن الكفارة المخيرة لافطار شهر رمضان

---

١) لاحظ ما ارسله الصدوق قال: قال الصادق عليه السلام: كفارات المجالس أن تقول عند قيامك منها: سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين (* ١).

٢) لاحظ ما ارسله الصدوق قال: قال الصادق عليه السلام: كفارة الضحك اللهم لاتمقتني (* ٢).

٣) لاحظ مارواه جعفر بن عمر، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وآله ما كفارة الاغتياب ؟ قال: تستغفر لمن اغتبته كما ذكرته (* ٣)

٤) لاحظ مارواه السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: كفارة الطيرة التوكل (* ٤).

٥) لاحظ مارواه خالد بن سدير اخو حنان بن سدير قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل شق ثوبه على ابيه ـ الى أن قال ـ: ولا شيء في اللطم على الخدود سوى الاستغفار والتوبة الحديث (* ٥).

---

١) الوسائل الباب ٣٧ من أبواب الكفارات

٢) الوسائل الباب ٣٤ من أبواب الكفارات

٣) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب الكفارات

٤) الوسائل ٣٥ من ابواب الكفارات الحديث : ١

٥) الوسائل الباب ٣١ من أبواب الكفارات

عمداً استغفرو تصدق بما يطيق على الاحوط ولكن اذا تمكن بعد ذلك لزمه التكفير على الاحوط وجوباً[١] .

كتاب الصيد والذباحة

لايجوز اكل الحيوان بدون التذكية[٢] والتذكية تكون بالصيد والذبح والنحر وغيرها[٣] فهنا فصول الفصل الاول في الصيد .

(مسألة ١) : لايحل الحيوان اذا اصطاده غير الكلب من انواع

---

١) قد تعرض الماتن لهذا الفرع في كتاب الصوم ، وتعرضنا لشرح كلامه ، راجع المجلد السادس من هذا الشرح ص ١٢٦ ـ ١٢٨ والحمد لله اولا وآخراً والصلوة على محمد وآله الطاهرين واللعن على اعدائهم الى يوم الدين وقدوقع الفراغ من كتابة كتاب الكفارات في ليلة الأربعاء السابع من شهر جمادى الأولى من السنة ١٤١٠ بعد الهجرة .

٢) كما يستفاد من قوله تعالى : حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما اهل لغير الله به والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة ومـا اكل السبع الا ما ذكيتم الاية (* ١) .

فانه يستفاد من هذه الاية انه لايحل أكل الحيوان الا المذكى ، نعم لايستفاد من الاية حرمة أكل الحيوان الحي اذا كان محلل الأكل كما لو ابتلع احد السمك حياً ، فان الاية بحسب الفهم العرفي ناظرة الى الحيوان الذي زهق عنه الروح بأحد الاسباب فلولا دليل آخر على الحرمة لاتكون الاية دالة عليها فلاحظ .

٣) ونتعرض انشاء الله تعالى لشرح كل واحد منها تبعاً للماتن .

---

١) المائدة/٣

الحيوان كالعقاب والباشق، والصقر، والبازي، والفهد، والنمر، وغيرها[١] .

---

١) على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة يمكن دعوى تحصيل الاجماع معها ، بل عن الانتصار والخلاف والغنية والسرائر وظاهر سلم المبسوط الاجماع على ذلك هكذا في الجواهر (* ١) .

وتدل على المدعى جملة من النصوص: منها : مارواه الحلبي عن أبي‌عبدالله عليه السلام انه قال : في كتاب امير المؤمنين عليه السلام في قول الله عزوجل« وما علمتم من الجوارح مكلبين » قال هي الكلاب (* ٢) .

ومنها : ماروواه أبو بكر الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام انه سأله عن صيد البزاة والصقورة والكلب والفهد ، فقال : لاتأكل صيد شيىء من هذه الا ما ذكيتموه الا الكلب المكلب ، قلت : فان قتله ؟ قال : كل لأن الله عزوجل يقول : وما علمتم من الجوارح مكلبين فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه (* ٣) .

ومنها : ماروواه أبو بكر الحضرمي مثله وزاد ثم قال :كل شيىء من السباع تمسك الصيد على نفسها الا الكلاب المعلمة فانها تمسك على صاحبها ، وقال : اذا أرسلت الكلب المعلم فاذكر اسم الله عليه فهو ذكاته (* ٤) .

ومنها : ماروواه أبو عبيدة الحذاء عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال ليس شيىء يؤكل منه مكلب الا الكلب (* ٥) .

---

١) ج ـ ٣٦ ص : ٨
٢ و٣) الوسائل الباب ١ من أبواب الصيد الحديث : ١ و٣
٤) نفس المصدر الحديث : ٤
٥) الوسائل الباب ٣ من ابواب الصيد الحديث : ١

• • • • • • • • • •

ومنها: مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال: وأما خلاف الكلب مما تصيد الفهود والصقور واشباه ذلك فلا تأكل من صيده الا ما أدركت ذكاته لأن الله عزوجل قال: « مكلبين » فما كان خلاف الكلاب فليس صيده بالذي يؤكل الا ان تدرك ذكاته (* ١).

فان المستفاد: من هذه النصوص اختصاص الحلية بصيد الكلب مضافاً الى أن مقتضى الأصل الاولي كذلك اذ الحلية تختص بالمذكى ولا دليل على تحقق التذكية بغير الكلب بل يستفاد الاختصاص من قوله تعالى: وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله الاية (* ٢) فان الظاهر من هذه الاية الشريفة: ان الشارع الأقدس في مقام التحديد.

ويؤكد المدعى مارواه الحلبي قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: كان أبي عليه السلام يفتي وكان يتقي ونحن نخاف في صيد البزاة والصقورة وأما الان فانا لانخاف ولا يحل صيدها الا ان تدرك ذكاته، فانه في كتاب علي عليه السلام ان الله عزوجل قال « وما علمتم من الجوارح مكلبين » في الكلاب (*٣).

وعن ابن أبي عقيل جواز صيد غير الكلب من السباع المعلمة وقد ظهر بما تقدم انه لايمكن مساعدته ويستفاد من بعض النصوص خلاف القول المشهور، فلابد من ملاحظة تلك النصوص المعارضة منها مارواه ابن مهزيار قال: كتب الى أبي جعفر عليه السلام عبدالله بن خالد بن نصر المدائني: جعلت فداك البازي اذا أمسك صيده وقد سمي عليه فقتل الصيد هل يحل اكله؟ فكتب عليه السلام بخطه وخاتمه

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب الصيد الحديث: ٣

٢) المائدة/٤

٣) الوسائل الباب ٩ من أبواب الصيد الحديث: ٣

. . . .

اذا سميته اكلته ، وقال علي بن مهزيار : قرأته (* ١) فانه يستفاد من هذاالحديث جوز أكل ما يصيده البازي .

ومنها : مارواه ابو مريم الأنصاري قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصقورة والبزاة ، من الجوارح هي ؟ قال : نعم هي بمنزلة الكلاب (* ٢) .

ومنها: مارواه زكريا بن آدم قال : سألت الرضا عليه السلام عن صيدالبازي والصقر يقتل صيده والرجل ينظر اليه قال :كل منه وان كان قد اكل منه أيضاًشيئاً قال فرددت عليه ثلاث مرات ،كل ذلك يقول مثل هذا (* ٣) .

وهذه النصوص معارضة بجملة اخرى من الروايات منها : مارواه أبو بكر الحضرمي (* ٤) .

ومنها : مارواه الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن صيد البازي والكلب اذا صاد وقد قتل صيده وأكل منه ، آكل قتلهما أم لا ؟ فقال : اما ما قتله الطير فلا تأكل منه الا أن تذكيه الحديث (* ٥) ومنها : مارواه الحلبي (* ٦) .

ومنها : مارواه ليث المرادي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الصقورة والبزاة وعن صيدهما فقال : كل مالم يقتل اذا أدركت ذكاته ، وآخر الزكاة اذا كانت العين تطرف والرجل تركض والزنب يتحرك ، وقال ليست الصقورة والبزاة في القرآن (* ٧) .

ومنها : مارواه أبو بصير قال : قال أبو عبدالله عليه السلام : ان ارسلت بازاً

---

١ و٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ١٦ و١٧ و١٨

٤) لاحظ ص : ٥٨٨

٥) الوسائل الباب ٩ من أبواب الصيد الحديث : ٢

٦) لاحظ ص : ٥٨٩

٧) الوسائل الباب ٩ من ابواب الصيد الحديث : ٤

. . . .

أو صقراً أو عقاباً فلاتأكل حتى تدركه فتذكيه ، وان قتل فلاتأكل (* ١) .

ومنها: مارواه حسين بن علوان ، عن جعفر، عن أبيه قال: قال علي عليه السلام ما اخذ البازي والصقر فقتل فلا تأكل منه الا ما ادركت ذكاته انت (* ٢) .

وهذه الروايات معارضة بجملة اخرى من الروايات والترجيح مع دليل المنع اولا لموافقته مع الكتاب وثانياً: لكونه مخالفاً للتقية كما يستفاد من بعض النصوص المشار اليها .

ويستفاد من بعض النصوص جواز صيد الفهد منها : مارواه زكريا بن آدم قال سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن الكلب والفهد يرسلان فيقتل قال : فقال : هما مما قال الله « مكلبين » فلا بأس بأكله (* ٣) .

ومنها : ما رواه احمد بن محمد بن أبي نصر قال : سأل زكريا بن آدم أبا الحسن عليه السلام وصفوان حاضر عما قتل الكلب والفهد فقال : قال جعفر بن محمد عليه السلام : الفهد والكلب سواء قدراً (* ٤) .

ومنها : مارواه رفاعة ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الفهد مما قال الله « مكلبين » (* ٥) .

ومنها : مارواه احمد بن محمد ، قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عما قتل الكلب والفهد ، فقال : قال أبو جعفر عليه السلام الكلب والفهد سواء فاذا هو اخذه فأمسكه فمات وهو معه فكل فانه امسك عليك ، واذا أمسكه وأكل منه فلا تأكل فانه أمسك على نفسه (* ٦) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٥

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٦ من ابواب الصيد الحديث : ٤ و٥ و٨

٦) الوسائل الباب ٢ من ابواب الصيد الحديث : ١٨

. . . .

ويعارضه جملة اخرى من النصوص منها رواه أبو عبيده الحذاء ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : قلت : فالفهد ؟ قال : ان ادركت ذكاته فكل، قلت : أليس الفهد بمنزلة الكلب ؟ قال : لا ، ليس شيىء يؤكل منه مكلب الا الكلب (* ١) .

ومنها : ماروواه جميل بن دراج ، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال ولا ينبغي أن يؤكل مما قتله الفهد (* ٢) .

ومنها : ماروواه سماعة بن مهران في حديث قال : سألته عن صيد الفهد وهو معلم للصيد ، فقال: ان ادركته حياً فذكه وكله، وان كان قد قتله فلا تأكل منه (*٣)

والترجيح مع دليل المنع للموافقة مع الكتاب وعلى تقدير التعارض والتساقط يكون المرجع ما يستفاد من الكتاب من اختصاص الحلية بصيد الكلب المعلم فلاحظ .

ولكن قد ذكرنا أخيراً انه لادليل على الترجيح بموافقة الكتاب ولا بمخالفة العامة بل الترجيح منحصر في الأحدثية ، والترجيح بها مع دليل الجواز لاحظ ماروواه زكريا بن آدم قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن الكلب والفهد يرسلان فيقتل قال: فقال : هما مما قال الله « مكلبين » فلابأس بأكله (* ٤) .

فان المستفاد من هذه الرواية ان صيد الفهد يجوز اكله ، ولاحظ ماروواه ابن مهزيار (* ٥) .

فان المستفاد من الحديث جواز أكل صيد البازي فالنتيجة جواز أكل صيد

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب الصيد الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

٤) عين المصدر الحديث : ٤

٥) لاحظ ص : ٥٨٩

ويحل اذا اصطاده الكلب[1] من دون فرق بين السلوقي وغيره والاسود وغيره[2] فكل حيوان حلال اللحم قد قتله الكلب بعقره وجرحه فهو ذكي ويحل اكله كما اذا ذبح[3].

(مسألة ٢) : يشترط في حلية صيدالكلب امور (الاول) : ان يكون معلماً للاصطياد[4]

الفهد والبازي الا أن يتم عدم الجواز بالاجماع التعبدي الكاشف والله العالم.

١) كما يدل عليه الكتاب والسنة والاجماع.

٢) لاطلاق دليل الجواز كتاباً وسنة واجماعاً وعن ابن الجنيد اشتراط عدم كونه الأسودالبهيم والدليل عليه ما رواه السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال أميرالمؤمنين عليه السلام: الكلب الأسودالبهيم لاتأكل صيده لأن رسول الله صلى الله عليه وآله أمر بقتله (* ١) والحديث ضعيف سنداً فلا يكون قابلا للاستناد فلاحظ.

٣) كما هو المستفاد من الكتاب والسنة.

٤) كما يدل عليه الكتاب والسنة، اما الكتاب: فقوله تعالى: وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه (* ٢).

ومن السنة جملة من النصوص منها: مارواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في كتاب أميرالمؤمنين عليه السلام في قول الله عزوجل: «وما

(* ١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الصيد الحديث: ٢

(* ٢) المائدة/ ٤

ويتحقق ذلك بامرين : احدهما استرساله اذا ارسل بمعنى انه متى اغـراه صاحبه بالصيد هاج عليه وانبعث اليه ، ثانيهماأن ينزجر اذا زجره [١] و هـل يعتبر فيه الانزجار بالزجر حتى اذا كان بعد ارساله

علمتم من الجوارح مكلبين » قال : هي الكلاب (* ١) .

ومنها: مارواه أبو عبيدة الحذاء قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يسرح كلبه المعلم ويسمي اذا سرحه قال : يأكل مما امسك عليه ، فاذا أدركه قبل قتله ذكاه وان وجد معه كلباً غير معلم فلا يأكل منه ، الحديث (* ٢) .

ومنها : ما رواه أبوبكر الحضرمي (*٣) ومنها : مارواه ابوبكر الحضرمي ايضاً (* ٤) ومنها : مارواه أبو عبيدة (* ٥) .

ومنها : مارواه أبو بكر الحضرمي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عـن صيد البزاة والصقورة والفهد والكلب فقال : لاتأكل صيد شيء من هذه الا مـا ذكيتموه الا الكلب المكلب الحديث (* ٦) .

ومنها: مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال: وأما خلاف الكلب مما تصيد الفهود والصقور واشباه ذلك فلا تأكل من صيده الا ما ادركت ذكاته لأن الله عزوجل قال: (مكلبين) فما كان خلاف الكلاب فليس صيده بالذي يؤكل الا ان تدرك ذكاته (* ٧) .

١) الذي يلزم اعتباره كون الكلب معلماً وصدق هذا المفهوم بنظر العرف .

---

١ و٢) الوسائل الباب ١ من ابواب الصيد الحديث : ١ و٢

٣) لاحظ ص : ٥٨٨

٤) لاحظ ص : ٥٨٨

٥) لاحظ ص ٥٨٨

٦ و٧) الوسائل الباب ٣ من ابواب الصيد الحديث : ٢ و٣

وجهان اقواهما العدم (١) والاحوط اعتبار أن لايأكل مما يمسكه في معتاد الاكل ، ولابأس باكله اتفاقاً اذا لم لكن معتاداً (٢)

وبعبارة اخرى : الحكم مترتب على صيد الكلب المعلم وصدق كونه معلماً في نظر العرف يتوقف على استرساله اذا ارسل وبانزجاره اذا زجره .

١) قال في الجواهر (* ١) : « الثاني أن ينزجر بزجره (اذا زجره خ ل) كما اطلقه غير واحد ، الا انه يمكن تنزيله على ما في التحرير والدروس بل والمسالك من تقييده بما اذالم يكن بعد ارساله على الصيد، فلا يقدح عدمانزجاره بعده ، لأنه من الفروض النادرة ، بل قل ما يتحقق التعليم بهذا الوجه ، فلو كان معتبراً لزم سقوط الانتفاع بصيده ، مضافاً الى عدم منافاة مثل ذلك للتعليم عرفا » والأمر كما أفاده .

وعلى الجملة يترتب الحكم مع تحقق الموضوع وتحقق العنوان المأخوذ فيه عرفاً ولومع عدم اعتبار هذا الشرط بهذا القيد ومع تحققه عرفاً يكفي في ترتب الحكم كما هو ظاهر .

٢) ما يمكن أن يذكر في تقريب التحريم أوذكر وجوه : الوجه الأول الأصل بتقريب انه مع الشك في تحقق التذكية لايجوز الأكل ، فان جوازه متفرع على تحقق التذكية وفيه انه لو لم يدل دليل على الاشتراط يكفي اطلاق دليل جواز ما يصيده الكلب فالعمدة ملاحظة هذه الجهة .

الوجه الثاني : عدم صدق المعلم مع اعتيادالأكل وفيه : انه يمكنأن يناقش فيه اذ التعليم يصدق بالاسترسال عند الارسال وان يهيج عند الأغراء ، والعرف ببابك .

---

١) ج ٣٦ ص : ١٩

. . . .

الوجه الثالث : قوله تعالى : فكلوا مما امسكن عليكم (* ١) بدعوى ان الأكل رتب على الأمساك علينا ولا يتحقق الامساك علينا مع اعتياد الآكل ، وهـذا الوجه أيضاً قابل للنقاش ، اذ يصدق الأمساك علينا بالنسبة الى ما بقي من مأكوله

الوجه الرابع : جملة من النصوص منها : مارواه سماعة بن مهران قـال : سألته عما أمسك عليه الكلب المعلم للصيد وهو قول الله تعالى « ومـا علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوامما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه» قال : لابأس ان تأكلوا مما أمسك الكلب مما لم يأكل الكلب منه ، فاذا اكل الكلب منه قبل أن تدركه فلا تأكل منه الحديث (* ٢) .

ومنها: مارواه رفاعة بن موسى قال: سألت أباعبدالله عليه السلام ، عن الكلب يقتل ، فقال :كل قلت : ان أكل منه ؟ قال : اذا أكل منه فلـم يمسك عليك انما امسك على نفسه (* ٣) .

ومنها : مارواه احمد بن محمد ، قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عماقتل الكلب والفهد ، فقال : قال أبو جعفر عليه السلام : الكلب والفهد سواء فاذا هو اخذه فامسكه فمات وهو معه فكل فانهامسك عليك واذا أمسكه واكل منه فلاتأكل فانه امسك على نفسه (* ٤) .

فان المستفاد من هذه النصوص اشتراط جواز الأكل بعدم أكل الكلب مـن الصيد ، وهذه النصـوص معارضة بطائفة اخرى : منها : مارواه حكم بـن حكيم الصيرفي قـال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ما تقول في الكلب يصيد الصيـد فيقتله ؟ قال : لابأس بأكله، قلت : انهم يقولون: انه اذا قتله أكل منه فانما أمسك

---

١) المائدة/ ٤

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٢ من ابواب الصيد الحديث : ١٦ و١٧ و١٨

. . . .

على نفسه فلاتأكله ، فقال : كل أوليس قد جامعوكم على أن قتله ذكاته ؟ قال: قلت بلى قال : فما يقولون في شاة ذبحها رجل ذكاها ؟ قال : قلت : نعم ، قال : فان السبع جاء بعد ما ذكاها فأكل بعضهاأتؤكل البقية ؟ قلت : نعم قال : فاذا أجابوك الى هذا فقل لهم : كيف تقولون : اذا ذكى ذلك وأكل منه لم تأكلوا واذا ذكى هذا وأكل أكلتم ؟ (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم وغير واحد عنهما عليهما السلام جميعاً انهما قالافي الكلب يرسله الرجل ويسمي قالا: ان اخذه فادركت ذكاته فذكه وان ادركته وقد قتله وأكل منه فكل ما بقي ولا ترون ما يرون في الكلب (* ٢) .

ومنها: مارواه يونس بن يعقوب قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل ارسل كلبه فأدركه وقد قتل قال :كل وان أكل (* ٣) .

ومنها : ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : وأما ما قتله الكلب وقد ذكرت اسم الله عليه فكل منه وان أكل منه (* ٤) .

ومنها : مارواه مسعدة بن زياد عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال : سئل عن صيد الكلاب والبزاة والرمي فقال : أما ما صاد الكلب المعلم وقد ذكر اسم الله عليه فكله وان كان قد قتله وأكل منه الحديث (* ٥) .

ومنها : ما رواه الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عليه السلام قال : اذا أخذ الكلب المعلم الصيد فكله أكل منه أو لم يأكل قتل أو لم يقتل (* ٦) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٦

٤ و٥ و٦) عين المصدر الحديث : ٩ و١١ و١٢

ولابأس بأكله اتفاقاً اذا لم يكن معتاداً[١]

(الثاني) : ان يكون بارساله للاصطياد فلو استرسل بنفسه من دون ارسال لم يحل مقتوله[٢]

ومنها : مارواه محمدالحلبي قال: قال أبوعبدالله عليه السلام : من ارسل كلبه ولم يسم فلا يأكله قال : وسألته عن الكلب يصطاد فيأكل من صيده أنأكل بقيته ؟ قال نعم (* ١) .

وهذه الطائفة دالة على الجوازفلابد من ترجيح أحدالطرفين على الطرف الاخر من مرجح يوجب الترجيح فان قلنا: ان المدعى يستفاد من نفس الاية الشريفة بالتقريب المتقدم ذكره يكون الترجيح مع دليل الاشتراط والا يكون الترجيح مع دليل الجواز فلاحظ وطريق الاحتياط ظاهر والله العالم بحقائق الامور وعلى المختار الاخير يكون الترجيح مع دليل عدم الجواز بالأحدثية ، لاحظ مارواه احمد بن محمد (* ٢) .

الوجه الخامس: الاجماع فان تم اجماعاً تعبدياً كاشفاً فهو والا يشكل الاستناد اليه وكيف يمكن تحصيل الاجماع التعبدي الكاشف مع امكان استناد المجمعين الى الوجوه المذكورة في المقام .

١) التفصيل المذكور ان تم بالاجماع التعبدي الكاشف فهو ، والا فلا أرى وجهاً للتفصيل فأن الوجوه المذكورة في المقام ان تم دلالتها على المدعى يثبت المنع على الاطلاق وان لم تتم يثبت الجواز كذلك فلاحظ .

٢) ادعي عليه عدم الخلاف ، بل ادعي عليه الاجماع ، فان تم اجماعاً تعبدياً

---

١) عين المصدر الحديث : ١٥

٢) لاحظ ص : ٥٩٦

وكذا اذا ارسله لامرغير الاصطياد من طرد عدواوسبع فاصطاد حيواناً فانه لايحل[١] واذا استرسل بنفسه فاغراه صاحبه لم يحل صيده وان اثر الاغرافيه اثراً كزيادة العدو على الاحوط[٢] واذا استرسل لنفسه فزجـره صاحبه فوقف ثم اغـراه وارسله فاسترسل كفى ذلك في حل مقتوله[٣]

كاشفاً يكفي لاثبات المدعى واستدل عليه في الجواهر مضافاً الى الاجماع باصالة عدم التذكية ، وانما نرفع اليد عنها في مورد الارسال للصيد وأما في مورد الاسترسال من قبل نفسه فلا تكون التذكية محرزة فلا يحل الصيد .

والانصاف انه لامانع من الاطلاق وهذا العرف ببابك فان الدليل الدال على حلية أكل الصيد بسبب الكلب المعلم آية ورواية يشمل المقام فلا تصل النوبة الى اصالة عدم التذكية نعم يمكن الاستدلال على المدعى بمارواه أبوبكر الحضرمي (* ١) .

فان هـذه الرواية بمفهومها تدل على عدم الجواز اذا لم يكن بالارسال لكن الحديث ضعيف بالحضرمي حيث انه لم يوثق وأما حديث قاسم بن سليمان قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن كلب افلت ولم يرسله صاحبه فصادفادركه صاحبه وقد قتله أيأكل منه ؟ فقال : لاالحديث (* ٢) فضعيف سنده بقاسم فلاحظ .

١) لانتفاء الشرط وهو الارسال للاصطياد .

٢) لعدم تحقق الموضوع وهو الارسال ويمكن ان يكون الوجه في بناء المسألة على الاحتياط عدم تحقق الاجماع في هذا الفرض ومقتضى الاطلاق هو الجواز ، لكنه خلاف الاحتياط .

٣) لصدق موضوع التذكية فيحل صيده في الفرض المذكور .

---

١) لاحظ ص : ٥٨٨

٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب الصيد الحديث : ١

واذا ارسله لصيد غزال بعينه فصاد غيره حل، وكذا اذاصاده وصاد غيره معه فانهما يحلان فالشرط قصد الجنس لاقصد الشخص(١).

(الثالث) : أن يكون المرسل مسلماً فاذا أرسله كافر فاصطاد لم يحل صيده (٢)

---

١) لصدق الارسال فلا يشمله دليل المنع ويمكن أن يكون الوجه فيما أفاده عدم شمول الاجماع المدعى للمقام فيحل باطلاق ما يدل على حلية صيد الكلب، اضف الى ماذكر ما أفاده في الجواهر (*١) في هذا المقام حيث قال: «ولو ارسل كلبه على صيد معين وسمى حين ارساله فقتل غيره حل بلا خلاف اجده فيه ولا اشكال بعد اطلاق الأدلة وعمومها : وخصوص خبر عباد بن صهيب (* ٢) الوارد في الرمي الذي لافرق بينه وبين ارسال الكلب في ذلك قطعاً» الخ .

٢) مايمكن أن يذكر في تقريب الاستدلال على المدعى وجوه : الوجه الأول قوله تعالى ولا تأكلوا مما يذكر اسم الله عليه الاية (*٣) بتقريب ان الكافر لايعرف الله فلايذكره ، ولا يشترط التسمية شرطاً للصحة وفيه : ان بعض الكفار يعتقد بالله مضافاً الى أن عدم الاعتقاد لايلازم عدم التسمية ، والكلام في فرض تحقق التسمية وبعبارة اخرى الكلام في موضوعية الاسلام في المرسل .

الوجه الثاني: عدم الاعتماد بتحقق التسمية في حق الكافر وفيه : ان المفروض تحققها فلا مجال لهذا التقريب .

الوجه الثالث: ان الاكتفاء بارساله نحو ركون الى الظالم فيدخل تحت النهي

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص ٤٥

٢) الوسائل الباب ٢٧ من أبواب الصيد الحديث : ١

٣) الانعام/١٢١

. . . .

الوارد في الاية الشريفة : « ولاتركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار » الاية(*١) وفيه : انه يلزم عدم حلية ارسال المسلم اذا كان ظالماً لوحدة الملاك مضافاً الى ان الأكل في الصيد الذي بارسال الكافر ليس ركوناً اليه كما هو ظاهر واضح .

الوجه الرابع : مارواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كلب المجوسي لاتأكل صيده الا أن يأخذه المسلم فيعلمه ويرسله وكذلك البازي وكلاب أهل الذمة وبزاتهم حلال للمسلمين أن يأكلو صيدها (* ٢) فان المستفاد من هذه الرواية اشتراط كون المرسل مسلماً وفيه ان الحديث ضعيف سنداً .

الوجه الخامس : الأصل فان مقتضاه عدم تحقق التذكية عند الشك وفيه : ان الميزان بتحقق الاطلاق في أدلة صيد الكلب فان تم لاتصل النوبة الي الأصل ، فان التمسك بالأصل عند الشك كما هو ظاهر .

الوجه السادس : ان الصيد نوع من التذكية على ما يستفاد من النصوص : لاحظ مارواه قاسم بن سليمان قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن كلب افلت ولم يرسله صاحبه فصادفادركه صاحبه وقد قتله أيأكل منه؟ فقال: لا الحديث(*٣).

ومارواه أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : اذا صاد الكلب وقدسمى فليأكل واذا صاد ولم يسم فلا يأكل ، وهذا مما علمتم من الجوارح مكلبين (* ٤) .

ومارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن القوم يخرجون جماعتهم الى الصيد فيكون الكلب لرجل منهم ويرسل صاحب الكلب كلبه ويسمي

---

١) هود/١١٣

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الصيد الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب الصيد الحديث : ١

٤) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصيد الحديث : ١

ولا فرق في المسلم بين المؤمن والمخالف[١] حتى الصبي[٢] كما لا فرق في الكافر بين الوثني وغيره والحربي والذمي[٣]

غيره أيجزي ذلك؟ قال: لا يسمي الا صاحبه الذي أرسله (* ١) ويستفاد من النصوص الواردة في الذبح اشتراط الاسلام في المذكي .

وفيه : ان المستفاد من تلك النصوص اشتراط الاسلام في الذابح لا في التذكية مضافاً الى ما فيه من الكلام كما سيظهر عند التعرض لتلك النصوص .

الوجه السابع : الشهرة الفتوائية وفيه : ان الشهرة الفتوائية لا تكون من الأدلة فلا تكون الأدلة المذكورة صالحة للاستدلال الا أن يتم الأمر بالاجماع التعبدي الكاشف على فرض حصوله فلاحظ .

١) اذ الميزان أن يكون المرسل مسلماً بلا فرق بين أقسامه .

٢) ان تم المدعى بالاجماع فهو والا يشكل بعد قيام الدليل على ان عمد الصبي خطاء لاحظ ما رواه محمد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : عمد الصبي وخطأه واحد (* ٢) .

وقد دل الدليل على جواز ذبح الصبي وان قلنا ان العرف يفهم عدم الفرق بين الصيد والذبح فهو والا يشكل لعدم صحة القياس .

٣) لأن المانع على الفرض الكفر وقد فرض تحققه ، ويظهر من الماتن عدم تسرية المنع الى من يكون محكوماً بالكفر من فرق المسلمين كالناصبي أو المنكر للضروري .

ويمكن أن يكون الوجه فيما أفاده في الاختصاص وعدم الشمول ان النصوص المانعة عن ذبيحة الكافر واردة في أهل الكتاب فلا يشمل دليل المنع المسلمين المحكومين بالكفر كالناصبي والمنكر الضروري والله العالم بحقائق الامور.

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب الصيد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب العاقلة الحديث : ٢

(الرابع) : أن يسمى عند ارساله [١] والاقوى الاجتزاء بها بعد الارسال قبل الاصابة [٢]

---

١) ادعى في الجواهر عدم الخلاف فيه بل ادعى الاجماع بقسميه عليه . ويستفاد من قوله تعالى: ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق الاية(*١) فان مقتضى هذه الاية الشريفة حرمة لحم مالم يسم عليه ويدل على المدعى أيضاً قوله تعالي : فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه الاية (* ٢) .

ويدل عليه بعض النصوص لاحظ مارواه الحلبي ، قال : قال أبو عبدالله عليه السلام : من ارسل كلبه ولم يسم فلا يأكله الحديث (* ٣) .

٢) المسألة ذات قولين : احدهما عدم الاجتزاء ثانيهما : الاجتزاء ويمكن الاستدلال على القول الأول بوجوه: الوجه الأول الاجماع وفيه انه على فرض حصوله محتمل المدرك ، فلا يكون اجماعاً تعبدياً كاشفاً عن قول المعصوم عليه السلام .

الوجه الثاني : انه مقتضى الأصل، بتقريب انه لو شك في قيد لابد من اعتباره لعدم العلم بالتذكية وفيه : ان جريانه يتوقف على عدم دليل على الاطلاق .

الوجه الثالث : ان الارسال بمنزلة الذكاة ويشترط التسمية في التذكية فلابد من اعتبارها عند الارسال وان التسمية لابد من مقارنتها مع فعل المذكي ولا فعل للمرسل الا الارسال فلابد من اعتبارها عنده وفيه : ان هذا التقريب لايتم مع وجود دليل يقتضي الاطلاق والعموم .

الوجه الرابع : جملة من النصوص : منها : مارواه الحذاء قال : سألت أبا

---

١) الانعام/١٢١

٢) المائدة/٤

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصيد الحديث : ٥

. . . .

عبدالله عليه السلام عن الرجل يسرح كلبه المعلم ويسمي اذا سرحه قال : يأكل مما أمسك عليه فـاذا ادركه قبل قتله ذكاه وان وجد معه كلباً غير معلم فلا يأكـل منه الحديث (* ١) .

بتقريب : ان المستفاد من الحديث لزوم مقارنة التسمية مع الارسال . وفيه : ان الجملة المستدل بها واقعة في كلام السائل لافي كلام الامام عليه السلام فلااعتبار بهـا .

ومنها : مارواه سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن كلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمي حين يرسله أيأكل مما (ما ـ خ ل)أمسك عليه ؟ قال : نعم لأنه مكلب «كلاب خ ل» وذكر اسم الله عليه (* ٢) والتقريب هو التقريب والجواب هو الجواب ومثلهما في التقريب عدة اخرى من الروايات منها : مارواه الحلبي قال : سألت أبـا عبدالله عليه السلام عن الصيد يضربه الرجل بالسيف أو يطعنه بالرمـح أو يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل فقال : كل «كله ـ يب» لابأس به (* ٣) .

ومنها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الصيد يرميه الرجل بسهم فيصيبه معترضاً فيقتله وقد كان سمى حين رمـى ولم تصبه الحديدة ، قال : ان كان السهم الذي اصابه هو الذي قتله فاذا رآه فيأكل (* ٤) .

ومنها: رواه الحلبي ايضاً قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الصيد يصيبه

---

١) الوسائل الباب ١ من أبواب الصيد الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الصيد الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ١٦ من أبواب الصيد الحديث : ٣

٤) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الصيد الحديث : ٢

. . . .

السهم معترضاً ولم يصبه بحديدة وقد سمى حين رمى قال : يأكل اذا اصابه وهو يراه ، الحديث (* ١) .

بتقريب: ان المستفاد من هذه النصوص لزوم مقارنة التسمية للضرب والرمي فيكون الارسال كذلك وفيه: ان القيد واقع في كلام السائل ولا اعتبار به ولادلالة في هذه النصوص على تقرير الامام عليه السلام للمرتكز في اذهان السائلين ومنها : ما رواه الحضرمي (* ٢) فان الاشتراط مستفاد من كلام الامـام عليه السلام في هذه الرواية والحديث ضعيف بالحضرمي .

ومنها : ماروواه زرارة . عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : في صيد الكلب ان ارسله الرجل « صاحبه يه » وقد سمى فليأكل « كل ما يه » مما أمسك عليه وان قتل وان أكل فكل ما بقى الحديث (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة بموسى بن بكر .

ومنها : ماروواه زرارة أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا ارسل الرجل كلبه ونسى ان يسمي فهو بمنزلة من ذبح ونسي ان يسمى ، وكذلك اذا رمى بالسهم ونسي أن يسمي (* ٤) وهذه الرواية ضعيفة بموسى بن بكر .

ومنها : ماروواه الحلبي قال : قال أبو عبدالله عليه السلام من ارسل كلبه ولم يسم فلا يأكله الحديث (* ٥) .

والذي يختلج بالبال أن يقال : ان المستفاد من هذه الرواية اشتراط المقارنة

---

١) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الصيد الحديث : ٣

٢) لاحظ ص : ٥٨٨

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب الصيد الحديث : ٧

٤) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصيد الحديث : ٢

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

فاذا ترك التسمية عمداً لم يحل الصيد(١) اما اذا كان نسياناً حل وكذلك حكم الصيد بالالة الجمادية كالسهم(٢) .

(مسألة ٣) : يكفي الاقتصار في التسمية هنا و في الذبح والنحر على ذكر الله مقترناً بالتعظيم مثل الله اكبر والحمدلله وبسم الله(٣) وفي الاكتفاء بذكر الاسم الشريف مجرداً اشكال(٤) :

فان قوله عليه السلام من ارسل كلبه ولم يسم ظاهر ان لم يكن صريحاً في حرمة الأكل مع عدم المقارنة ، فلابد من تقييد المطلقات كتاباً وسنة بهذه الرواية ،كما هو المقرر عندهم ، مضافاً الى ان ملاحظ المقارنة موافقة مع الاحتياط بل يمكن الاستدلال بحديث آخر للحلبي ، قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الصيد يصيبه السهم معترضاً ولم يصبه بحديدة وقد سمى حين رمى، قال: يأكل اذا اصابه وهو يراه وعن صيد المعراض قال : ان لم يكن له نبل غيره و كان قد سمى حين رمى فليأكل منه وان كان له نبل غيره فلا (* ١) فانه عليه السلام: قال: « ان لم يكن له نبل غيره و كان قد سمى حين رمى فليأكل منه » فان المستفاد من الحديث الاشتراط كما هو ظاهر .

١) كما هو ظاهر فان الشرط لو انتفى انتفى المشروط .

٢) لاحظ مارواه زرارة (* ٢) فان الرواية تدل على المدعى بوضوح لكنها مخدوشة سنداً بموسى بن بكر حيث انه لم يوثق ، فان تم المدعى بالاجماع فهو والا يشكل فلاحظ .

٣) للاطلاق كتاباً وسنة .

٤) يمكن أن يكون الوجه في الاشكال انصراف الأدلة عن صورة ذكر الاسم

---

١) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الصيد الحديث : ٣

٢) لاحظ ص : ٦٠٥

(الخامس) : أن يستند موت الحيوان الى جرح الكلب وعقره أما اذا استند الى سبب اخر من صدمة او اختناق اواتعاب في العدو اونحو ذلك لم يحل[١] .

(مسألة ٤) : اذا ارسل الكلب الى الصيد فلحقه فادركه ميتاً بعد اصابة الكلب حل اكله ، وكذا اذا ادركه حياً بعد اصابته ولكن لم يسع الزمان لتذكيته فمات[٢]

الشريف مجرداً مضافاً الى حديث محمدبن مسلم قال : سألته عن رجل ذبح فسبح أو كبر أو هلل أو حمد الله قال : هذاكله من اسماء الله لابأس به (* ١) فانه لايبعد ان هذه الرواية تشعر باشتراط كون ذكره تعالى بأحد هذه الانواع الا أن يقال انه لايستفاد من هذه الرواية وغيرها الالزوم ذكر اسمه الشريف وأما الزائد عليه فلا والله العالم .

١) هذا من الواضحات فان التذكية شرط لحلية أكل لحم الحيوان المذكى ومع عدم التذكية لايحل .

٢) فان جعل الشارع الصيد بسبب الكلب سبباً للحلية يقتضي ما أفاده في المتن من الحلية في الصورتين المذكورتين، مضافاً الى دلالة النص الخاص على المدعى لاحظ مارواه أبو بصير عن أبيعبدالله عليه السلام قال: ان اصبت كلباً معلماً أوفهداً بعدان تسمى فكل ما أمسك عليك قتل أولم يقتل أكل أولم يأكل وان ادركت صيده فكان في يدك حياً فذكه فان عجل عليك فمات قبل ان تذكيه فكل (* ٢) .

ولاحظ ماروا ه محمد بن مسلم وغير واحد عنهما عليهما السلام جميعاً انهما قالا في الكلب يرسله الرجل ويسمي قالا : ان أخذته فادركت ذكاته فذكه

---

١) الوسائل الباب ١٦ من ابواب الذبح الحديث : ١
٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب الصيد الحديث : ٣

اما اذا كان يسع لتذكيته فتركه حتى مات لم يحل[١] وكذا الحال اذا ادركه بعدعقر الكلب له حيالكنه كان ممتنعاً بان بقي منهزماً بعدوفانه اذا تبعه فوقف فان ادركه ميتاً حل وكذا اذا ادركه حياً ولكنه لم يسع الزمان لتذكيته أما اذاكان يسع لتذكيته فتركه حتى مات لم يحل[٢].

(مسألة ٥) أدنى زمان تدرك فيه ذكانه ان يجده تطرف عينه اوتركض رجله اويتحرك ذنبه اويده[٣]

الحديث (* ١).

ولاحظ مارواه أبو عبيدة عن أبيعبدالله عليه السلام انه سأله عن الرجل يسرح كلبه المعلم ويسمي اذا سرحه ، قال : يأكل ممـا أمسك عليه فاذا ادركه قبل قتله ذكاه الحديث (* ٢).

١) لاحظ حديثي أبي عبيدة وابن مسلم .

٢) قد ظهر تقريب الاستدلال على ما أفاده مما تقدم آنفاً فلاحظ .

٣) لجملة من النصوص : منها: مارواه ليث المرادي (* ٣) ومنها : مارواه زرارةعن أبيجعفر عليه السلام قال :كل كل شيىء من الحيوان غير الخنزير والنطيحة والمتردية وما أكل السبع وهو قول الله عزوجل « الا ما ذكيتم » فان ادركت شيئاً منهـا وعين تطرف أو قائمة تركض أو ذنـب يمصح فقد ادركت ذكاته فكله . الحديث (* ٤).

ومنهـا : مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام قـال : سألته عن الذبيحة : فقال : اذا تحرك الذنب أو الطرف أو الاذن فهو ذكي (* ٥).

---

١ و٢) عين المصدر الحديث : ٢ و١

٣) لاحظ ص : ٥٩٠

٤ و٥) الوسائل الباب ١١ من ابواب الذبح الحديث : ١ و٣

فانه اذا ادركه كذلك ولم يذكه والزمان متسع لتذكيته لم يحل الا بالتذكية (١

(مسألة ٦) : اذا اشتغل عن تذكيته بمقدمات التذكية من سل السكين و رفع الحائل من شعر ونحوه عن موضع الذبح ونحو ذلك فمات قبل أن يذبحه حل كما اذا لم يسع الوقت للتذكية [٢] . أما اذلم تكن عنده آلة الذبح فلم يذبحه حتى مات لم يحل [٣] نعم لو اغرى الكلب به حينئذ حتى يقيله فقتله حل اكله على الاقوى [٤] .

ومنها : ماروواه عبدالله بن سليمان عن أبيعبدالله عليه السلام قال في كتاب علي عليه السلام اذا طرفت العين أو ركضت الرجل أوتحرك الذنب فادركته فذكه (*١) الى غيرها من النصوص المذكور في الباب المشار اليه .

١) اذ المفروض امكان التذكية ولم يذك فيحرم .

٢) فان المفروض عدم سعة الوقت للتذكية فلاوجه للحرمة .

٣) لأنه قد فرض سعة الزمان والقصور من ناحية المذكي فلاوجه للحلية .

٤) لاحظ مارواه جميل بن دراج قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فيأخذه ولايكون معه سكين فيذكيه بها أفيدعه حتى يقتله ويأكل منه ؟ قال: لابأس قال الله عزوجل فكلوا مما أمسكن عليكم الحديث (*٢) ومارواه أيضاً قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام ارسل الكلب واسمي عليه فيصيد وليس معي ما أذكيه به قال : دعه حتى يقتله وكل منه (* ٣) .

---

١) عين المصدر الحديث : ٧

٢ و٣) الوسائل باب ٨ من ابواب الصيد الحديث ١ و ٢

(مسألة ٧) : الظاهر عدم وجوب المبادرة الى الصيد من حين ارسال الكلب ولا من حين اصابته له اذا بقي على امتناعه [١] وفي وجوب المبادرة حنيما اوقفه وصيره غير ممتنع وجهان احوطهما الاول هذا اذا احتمل ان فى المسارعة اليه ادراك ذكاتة [٢] أما اذا علم بعدم ذلك ولو من جهة بعد المسافة على نحو لا يدركه الا بعد موته بجناية الكلب فلا اشكال في عدم وجوب المسارعة اليه [٣] .

(مسألة ٨) اذا عض الكلب الصيد كان موضع العضة نجساً فيجب غسله [٤]

---

١) فانه لا وجه لها مع فرض الامتناع وبعبارة اخرى : لا يترتب أثر عملي على المبادرة .

٢) لا اشكال في أن المبادرة موافقة مع الاحتياط لكن الظاهر ان مقتضى الصناعة عدم الوجوب اذ مقتضى الأصل عدم التمكن من التذكية ومع عدم التمكن منها لا وجه للمسارعة بل يجوز ويحل بقتل الكلب .

٣) كما هو ظاهر فان المسارعة لا موضوعية لها كما ان المفروض انه لا طريقية لها أيضاً فلا تجب .

٤) فان المستفاد من الدليل نجاسة الجسم الملاقي مع الكلب لاحظ مارواه الفضل أبو العباس قال : قال أبو عبدالله عليه السلام : ان اصاب ثوبك من الكلب رطوبة فاغسله الحديث (* ١) وربما يقال بعدم وجوب الغسل و نقل هذا القول عن الشيخ الطوسي بتقريب : ان المستفاد : من الاية الشريفة حلية أكل صيد سمي عليه وفيه : ان الحكم حيثي وبعبارة اخرى : المستفاد من الاية الشريفة حلية الصيد من

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب النجاسات الحديث : ١

(مسألة ٩) : لايعتبر في حل الصيد وحدة المرسل فاذا ارسل جماعة كلباً واحداً مع اجتماع الشرائط في الجميع أوفي واحد منهم مع كفاية اغرائه في ذهاب الكلب لو كان هو المغري وحده حل صيده[١] وكذا لايعتبر وحدة الكلب فاذا أرسل شخص واحد كلاباً فاصطادت على الاشتراك حيواناً حل[٢] .

حيث التذكية لامن جميع الجهات كما هو ظاهر ، وأما لزوم الحرج لو توقف على التطهير ففيه انه ليس كذلك فلاحظ .

١) لقائل أن يقول انه مع اشتراك جماعة في الارسال والاغراء لايصدق العنوان المطلوب الا مع وجود الشرائط في الجميع والا يشكل الجزم بالجواز والحلية اذ المفروض عدم استناد الصيد الى ارسال الجامع للشرائط واغرائه ، ومجرد كفاية اغرائه وحده لايقتضي صدق السبب المحلل الا أن يقوم عليه دليل خاص .

٢) كما يستفاد من بعض النصوص لاحظ مارواه أبو عبيدة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث صيد الكلب قال : وان وجدت معه كلباً غير معلم فلا تأكل منه (* ١) .

وماروواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن قوم ارسلوا كلابهم وهي معلمة كلها وقد سموا عليها فلما ان مضت الكلاب دخل فيها كلب غريب لايعرفون له صاحباً فاشترك جميعها في الصيد ، فقال : لايؤكل منه لأنك لاتدري أخذه معلم أم لا (* ٢) .

فان المستفاد من هذه الطائفة من النصوص جواز اشتراك الكلاب في الصيد.

---

١ و٢) الوسائل الباب ٥ من أبواب الصيد الحديث: ١ و٢

نعم يعتبر في المتعدد اجتماع الشرائط فلو أرسل مسلم وكافر كلبين فاصطادا حيواناً لم يحل وكذا اذا كانا مسلمين فسمى احدهما ولم يسم الاخر أو كان كلب احدهما معلماً دون كلب الاخر هذا اذا استند القتل اليهما معا[١] أما اذا استند الى احدهما كما اذا سبق احدهما فاثخنه واشرف على الموت ثم جاءه الاخر فاصابه بسير أبحيث استند الموت الى السابق اعتبر اجتماع الشروط في السابق لاغير واذا اجهز عليه اللاحق بعد ان اصابه السابق ولم يوقفه بل بقي على امتناعه بحيث استند موته الى اللاحق لاغير اعتبر اجتماع الشروط في اللاحق[٢].

(مسألة ١٠) : اذا شك في أن موت الصيد كان مستنداً الى جناية الكلب او الى سبب آخر لم يحل[٣].

---

١) كما هو ظاهر اذ مع فقد بعض الشرائط ينتفي المشروط .

٢) اذ المفروض حصول الصيد بفعله فيكفي اجتماع الشرائط فيه وعدمها في الاخر غير مضر بالمقصود كما هو ظاهر .

٣) وهذا مقتضى الأصل الأولي ، فان الاستناد غير معلوم فيحكم عليه بالعدم بالأصل مضافاً الى جملة من النصوص :

منها : مارواه سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرمية يجدها صاحبها أيأكلها ؟ قال : ان كان يعلم ان رميته هي التي قتلته فليأكل (* ١)

ومنها : مارواه حريز قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرمية يجدها صاحبها من الغد أيأكل منه ؟ قال : ان علم « ان كان يعلم : يه » ان رميته هي التي قتله فليأكل ، وذلك اذا كان قد سمى (* ٢) .

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٨ من أبواب الصيد الحديث : ١ و٢

نعم اذا كانت هناك امارة عرفية على استناده اليها حل وان لم يحصل منها العلم[١] .

(مسألة ١١) : لايحل الصيد المقتول بالالة الجمادية الا اذا كانت الالة سلاحاً قاطعاً كان كالسيف والسكين والخنجر ونحوها اوشائكا كالرمح والسهم والعصا[٢] .

ومنها : مارواه سماعة قال : سألته عن رجل رمى حمار وحش أو ظبياً فاصابه ثم كان في طلبه فوجده من الغد وسهمه فيه ، فقال : ان علم انـه اصابه وان سهمه هو الذي قتله فليأكل منه والا فلا يأكل منه (*١) الى غيرها من النصوص الواردة في الباب .

١) لاحظ مارواه الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول: اذا رميت صيداًفتغيب عنك فوجدت سهمك فيه في موضع مقتل فكل(*٢)

٢) لااشكال في حرمة لحم الحيوان اذا لم يذك ، فلابد في الحكم بالحلية من تحقق التذكية وعلى هذا تكون الحرمة مقتضى القاعدة الأولية والحلية تحتاج الى قيام الدليل عليها قال في الجواهر : « وأمـا الصيد بغيره مـن الجمادات فيجوز الاصطياد (الصيد) بالسيف والرمح والسهام وكل ما فيه نصل بلا خلاف على ما حكاه بعض بل عن آخر دعوى الاجماع عليه » الخ (* ٣) .

وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها : مارواه محمد بن قيس عن أبيجعفر عليه السلام قال : من جرح صيداً بسلاح وذكر اسم الله عليه ثم بقي ليلة أو ليلتين لم يأكل منه سبع وقد علم ان سلاحه هو الذي قتله فلياكل منه ان شاء .

---

١ و٢) عين المصدر الحديث : ٣ و٦

٣) الجواهر ، ج ٣٦ ص ١١

وان لم يكن في طرفهما حديدة بل كانامحددين بنفسهما [١] . نعم يعتبر الجرح فيمالاحديدة له[٢]. دون مافيه حديدة فانه اذا قتل بوقوعه على الحيوان حل وان لم يجرحه [٣] .

الحديث (* ١) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام قال :كل من الصيد ما قتل من السيف والرمح والسهم الحديث (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الصيد يضربه الرجل بالسيف أو يطعنه بالرمح أو يرميه بسهم فيقتلـه وقد سمى حين فعل فقال : كل «كله ـ يب » لابأس به (* ٣) .

١) لاحظ مارواه أبوعبيدة عن أبيعبدالله عليه السلام قال: اذا رميت بالمعراض فخرق فكل، وان لم يخرق واعترض فلاناكل (* ٤) فان المستفاد من هذه الرواية انه لاتشترط الحلية بوجود الحديدة في السلاح .

٢)كما في حديث أبي عبيدة .

٣) للاطلاق المنعقد في بعض النصوص لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال :كل من الصيد ما قتل من السيف والرمح والسهم الحديث (* ٥) .

لكن المستفاد من حديث محمد بن قيس (* ٦) اشتراط الجرح بالسلاح ، فان مقتضى مفهوم هذه الرواية عدم الجواز اذالم يحصل الجرح لكن يشكل بأن النسبة بين حديث محمد بن قيس وغيره عموم من وجه ، فان الماخوذ في موضوع حديث

---

١ و٢ و٣ و٥) الوسائل الباب ١٦ من ابواب الصيد الحديث: ١ و٢ و٣

٤) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الصيد الحديث : ١

٦) لاحظ ص ٦١٣

بخلاف مالا حديدة له فانه لايحل اذا وقع معترضاً فالمعراض وهو كما قيل خشبة غليظةالوسط محددةالطرفين ان قتل معترضاً لم يحل ما يقتله وان قتل بالخرق حل[1] .

محمد بن قيس عنوان السلاح الأعم من الحديد كما ان المأخوذ في غيره عنوان الصيد بالسيف مثلا فيقع التعارض بين الجانبين فيما يصاد بآلة من حديد كالسيف ولم يجرح ، والترجيح مع الطائفة التي يستفاد منه كفاية القتل بلا تقييد بالجرح فانها أحدث .

الا أن يقال : لايختص السيف والرمح بالحديدة ، بل يشمل العنوان ولو كان من غير الحديد فيكون اعم مطلق من عنوان السلاح الجارح فلاحظ .

١) فان التفصيل المذكور مستفادمن حديث أبي عبيدة فلاحظ والذي يختلج بالبال أن يقال : ان الميزان في الحلية بالصيدبالآلة الجمادية صدق الصيدبالسلاح فانه مقتضى الأطلاق وأمـا التفصيل بين تحقق الجرح وعدمه فانما هو مخصوص بالصيد بالمعراض ولا وجه للتعدي عنه وتسرية الحكم الى غيره .

ثم ان المستفاد من حديث مسعدة بن زياد عن جعفر بن محمد عليهما السلام في حديث قال : والذي ترميه بالسيف والحجر والنشاب والمعراض لاتـأكل منه الا ما ذكي (*١)، عدم تحقق التذكية بالصيد بالمعراض على الاطلاق، لكن مقتضى تقييد اطلاق المطلق بالمقيد ان يقيدالاطلاق المشار اليه بحصول التذكية في صورة تحقق الخرق به وفي المعراض تفصيل آخر يستفاد من جملة اخرى من الروايات: منها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عما صرع المعراض من الصيد ، فقال : ان لم يكن له نبل غير المعراض وذكر اسم الله عليه فليأكل ماقتل

---

١) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الصيد الحديث : ١١

. . . .

وان كان له نبل غيره فلا قلت : وان كان له نبل غيره قال : لا . خ ل » (* ١) .

ومنها : مارواه زرارة واسماعيل الجعفي انهما سألا أبا جعفر عليه السلام عما قتل المعراض قال : لاباس اذا كان هو مر ماتك أو صنعته لذلك (* ٢) .

ومنها : مارواه أيضاً انه سمع أبا جعفر عليه السلام يقول: فيما قتل المعراض لاباس به اذا كان انما يصنع لذلك (* ٣) .

ومنها : مرسل محمد بن الحسين قال: وكان أميرالمؤمنين عليه السلام يقول اذاكان ذلك سلاحه الذي يرمى به فلا باس به (* ٤) .

ومنها: مرسله الاخر قال: وفي خبر آخر : ان كانت تلك مرماته فلابأس (*٥)

فان المستفاد من هذه النصوص : انه لو لم يكن للصياد نبل غيره يحل الصيد به كما انه يحل لو صنعه لذلك ومقتضى الصناعة ان يلتزم بمفادها ، فتكون النتيجة ان الصيد بالمعراض يحل في ثلاثة موارد : المورد الأول : ما يحصل به الجرح والخرق المورد الثاني : ما لو صنعه الصياد للصيد ولو لم يحصل به الجرح المورد الثالث : ما لو لم يكن له نبل غيره فيحل ولو لم يحصل الخرق .

فان القاعدة كما حققت في بحث المفاهيم من الاصول تقتضي أن يكون كل واحد من الأسباب سببا وموضوعاً لثبوت الحكم والله العالم .

بقي شيي : وهو ان المستفاد من حديث مسعدة بن زياد (* ٦) عدم صحة الصيد بالسيف والنشاب أي السهام والظاهر : ان الأصحاب لم يلتزموا بمفاده والحديث معارض بجملة من الروايات الدالة على جواز الصيد بالسيف والرمح والسهم لاحظ ما رواه محمد بن مسلم والحلبي (* ٧) .

---

١ و٢ و٣ و٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٤ و٥ و٦ و٧ و٨

٦)لاحظ ص : ٦١٥

٧) لاحظ ص : ٦١٤

(مسألة ١٢) : الظاهر انه يجزي عن الحديد غيره من الفلزات كالذهب والفضة والصفر وغيرها فيحل الحيوان المقتول بالسيف أو الرمح المصنوعين منها [١] .

(مسألة ١٣) : لا يحل الصيد المقتول بالحجارة والمقمعة والعمود والشبكة والشرك والحبالة ونحوها من آلات الصيد مما ليست قاطعة ولا شائكة [٢] .

ولا يبعد أن يقال ان حديث مسعدة بن زياد يقيد بصورة عدم احراز استناد القتل الى الالة التي تحقق الصيد بها مضافاً الى أن الترجيح بالأحدثية مع حديث الجواز فلاحظ .

١) بتقريب ان الميزان الصيد بالسلاح الوارد في حديث محمد بن قيس (* ١) ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بعد صدق الموضوع والانصراف الى المصنوع من الحديد على فرض تسلمه بدوي يزول بعد التأمل فلاحظ .

٢) اذ الميزان الصيد بالسلاح بأي نحو كان مضافاً الى جملة من النصوص:
منها : مارواه سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عما قتل الحجر والبندق أيؤكل ؟ قال : لا (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن قتل الحجر والبندق أيؤكل منه ؟ فقال : لا (* ٣) .

ومنها: مارواه محمد بن قيس عن أبيجعفر عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام ما أخذت الحبالة من صيد فقطعت منه يداً أو رجلا فذروه فانه ميت

---

١) لاحظ ص : ٦١٣

٢ و٣) الوسائل الباب ٢٣ من أبواب الصيد الحديث : ١ و٢

(مسألة ١٤) : في الاجتزاء بمثل المخيط والشك و نحوهما مما لا يصدق عليه السلاح عرفاً وان كان شائكاً اشكال [١] واما ما يصدق عليه السلاح فلا اشكال فيه وان لم يكن معتاداً [٢] .

(مسألة ١٥) : لايبعد حل الصيد بالبنادق المتعارفة في هذه الازمنة اذا كانت محدودة مخروطة سواء أكانت من الحديد ام الرصاص ام غيرهما [٣] .

وكلوا ما ادركتم حياً وذكرتم اسم الله عليه (* ١) .

ومنها : ماروراه عبدالرحمن بن أبي عبدالله عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ما أخذت الحبالة فقطعت منه شيئاً فهو ميت (ميتة : يه) وما ادركت من سائر جسده حياً فذكه ثم كل منه (* ٢) .

١) وجه الاشكال عدم صدق السلاح .

٢) اذ مع فرض الصدق يتم الموضوع فيترتب عليه الحكم وعدم الاعتياد لايضر بالاطلاق .

٣) بتقريب : انه يصدق عليها عنوان السلاح الذي رتب عليه الحل في حديث محمد بن قيس وأما النصوص الدالة على عدم حل الصيد بالبندق فلاتشمل البنادق المتعارفة في هذه الأزمنة لاحظ ما رواه سليمان بن خالد قال : سالت أبا عبدالله عليه السلام عما قتل الحجر والبندق أيؤكل ؟ قال : لا (* ٣) .

وما رواه غياث بن ابراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام انه كره الجلاهق (* ٤)

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب الصيد الحديث : ١

٢) عين المصدر الحديث : ٢

٣ و ٤) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب الصيد الحديث : ١ و ٢

نعم اذا كانت البنادق صغيرة الحجم المعبر عنها في عرفنا (بالصچم) ففيه اشكال [١] .

(مسألة ١٦) : يشترط في حل الصيد بالالة الجمادية كون الرامي مسلماً [٢] . والتسمية [٣] .

ومارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام انه سئل عن قتل الحجر والبندق أيؤكل منه ؟ فقال : لا (* ١) الى غيرها من النصوص الواردة في الباب .

وتلك النصوص منصرفة الى المتعارف في ذلك الزمان ، ولكن لم يظهر لي وجه تقييد الماتن بكونها محدودة مخروطة ، بل يكفي في ترتب الحكم عليها صدق عنوان السلاح كما تقدم .

١) الميزان صدق عنوان السلاح وعلى فرض الشك في الصدق لايترتب الحكم عليها لعدم جواز التمسك بالدليل في الشبهة المصداقية ، بل يمكن احراز عدم الصدق بالأصل على مسلكنا من جريان الاستصحاب في الشبهات المفهومية فلاحظ

٢) تقدم الكلام في اشتراط الاسلام في صيد الكلب فلاوجه للاعادة .

٣) تدل على المدعى مضافاً الى دلالة الكتاب كما تقدم جملة من النصوص: منها : ماروواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل لحق حماراً أوظبياً فضر به بالسيف فقطعه نصفين هل يحل أكله ؟ قال : نعم اذا سمى (* ٢) ومنها : ماروواه حريز (* ٣) .

ومنها : ماروواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر قال : سألته عن ظبي أو حمار وحش أو طير صرعه رجل ثم رماه غيره بعد ما صرعه فقال : كل مالم

---

١) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب الصيد الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ١٦ من ابواب الصيد الحديث : ٤

٣) لاحظ ص : ٦١٢

حال الرمي [١] واستناد القتل الى الرمي [٢] وان يكون الرمي بقصد الاصطياد فلو

يتغيب اذا سمى ورماه (* ١) .

١) لاحظ مارواه الحلبي (*٢) فان المستفاد من هذا الحديث اشتراط التسمية حين الضرب أو الطعن أو الرمي ويؤيد المدعى مارواه ابن جعفر (*٣) .

الا أن يقال : ان الجملة الواقعة في الحديث كلام السائل ، والامام عليه أجاب بالحلية في الصورة المفروضة ، واثبات الشيء لاينفي ماعداه نعم : ربما يقال : ان المرتكز في ذهن السائل الاشتراط المذكور .

وفيه : انه لادليل على هذا الارتكاز ، بل يسئل الامام عليه السلام عن حكم ما فرضه فهذه الرواية لاتدل على المدعى فان تم الأمر بالاجماع والا فيمكن أن يقال انه لايبعد انصراف الروايات الدالة على اشتراط التسمية الى صورة كونها حال الرمي ، ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الصيد يصيبه السهم معترضاً ولم يصبه بحديدة وقد سمى حين رمى قال : يأكل اذا أصابه وهو يراه ، وعن صيد المعراض قال : ان لم يكن له نبل غيره وكان قد سمى حين رمى فليأكل ما قتل ، وان كان له نبل غيره فلا « قلت وان كان له نبل غيره قال : لا . خ ـ ل » (*٤) فان القيد وارد في كلام الامام عليه السلام ومقتضى مفهوم الشرطية عدم الحلية عند انتفاء المقدم فلاحظ .

٢) كما هو ظاهر اذ التذكية عبارة عن قتل الحيوان بالطريق الشرعي ، مضافاً

---

١) الوسائل الباب ٢٧ من أبواب الصيد الحديث : ٢

٢) لاحظ ص : ٦١٣

٣) لاحظ ص : ٦١٩

٤) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الصيد الحديث : ٣

رمى لا بقصد شي او بقصد هدف اوعدو اوخنزير فاصاب غزالا فقتله لم يحل وكذا اذا افلت من يده فاصاب غزالا فقتله [١] ولو رمى بقصد الاصطياد فأصاب غيرماقصد حل [٢] وان تستقل الالة المحللة في القتل فلو شاركها غيرها لم يحل كما اذا سقط في الماء أوسقط من أعلى الجدارالى الارض بعدما أصابه السهم فاستندالموت اليهما [٣] وكذا اذا رماه مسلم وكافرومن يسمي ومن لم يسم أومن قصد ومن لم يقصد واستند القتل اليهما معاً [٤] واذا شك في الاستقلال في الاستناد الى المحلل بني على الحرمة [٥] .

الى النص الخاص لاحظ ماروواه محمد بن قيس (* ١) .

١) ان تم المدعى بالاجماع التعبدي الكاشف فهو والا فلابد من اتمامه بتقريب آخر ولا يبعد أن يقال انه مقتضى الانصراف فان دعواه لانكون جزافاً فلاحظ .

٢) لاحظ مارواه عبادبن صهيب قال : سالت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل سمى ورمى صيداً فاخطأه وأصاب آخر قال : يأكل منه (* ٢) .

٣) كماهو مقتضى القاعدة الأولية مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه محمد بن قيس (* ٣) فان مفهوم الشرطية عدم الاكتفاء في صورة عدم الاستقلال .

٤) فان المركب من الداخل والخارج خارج وقد مرالكلام حوله في الصيد بالكلب .

٥) لاصالة عدم الاستقلال وبعبارة اخرى: كلماشك في تحقق التذكية بشرائطها

---

١) لاحظ ص: ٦١٣

٢) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الصيد الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ٦١٣

(مسألة ١٧) : اذا رمى سهماً فأوصله الريح فقتله حل وان كان لولا الريح لم يصل وكذا اذا أصاب السهم الارض ثم وثب فأصاب فقتله [1] .

(مسألة ١٨) : لا يعتبر في حلية الصيد بالالة وحدة الالة ولاوحدة الصائد فلو رمى احد صيداً بسهم وطعنه اخربرمح فمات منهما معاً حل اذا اجتمعت الشرائط في كل منهما بل اذا أرسل احد كلبه الى الحيوان فعقره ورماه آخر بسهم فاصابه فمات منهما معاً حل ايضاً [2]

يكون مقتضى الأصل عدمها الا أن يدل عليها دليل معتبر شرعي .

١) لصدق الموضوع الذي رتب عليه الحكم في النصوص وبعبارة اخرى : يصدق ان الحيوان قتل برمي الصياد .

٢) لايبعد ان ماأفاده على طبق القاعدة اذالمفروض اجتماع الشرائط فيالالة والصائد ويمكن الاستدلال علىالمدعى بجملة من النصوص: منها : ماروواهمحمد بن مسلم عن أبيجعفرعليه السلام في حديث قال : سئل عن صيد صيد فتوزعهالقوم قبل أن يموت ، قال : لابأس به (* ١) .

ومنها : ماروواه محمد بن قيس عن أبيجعفرعليه السلام في حديث قال : وقال في أيل يصطاده رجل فيقطعه الناس والرجل يتبعه (يمنعه ـ يب) افنراه نهبـة ؟ قال : ليس بنهبة وليس به باس (* ٢) .

ومنهـا : مـارواه الحلبي قال : سالته عن الرجل يرمى الصيد فيصرعه فيبتدره القوم فيقطعونه فقال :كله (* ٣) ويؤيد المدعى ما رواه ابن جعفر (* ٤) .

---

١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب الصيد الحديث : ١

٢ و٣) عين المصدر الحديث : ٢و ٣

٤) لاحظ ص : ٦١٩

(مسأله ١٩) : اذا اصطاد بالالة المغصوبة حل الصيد [١] وان اثم باستعمال الالة [٢] وكان عليه اجرة المثل اذا كان للاصطياد بها اجرة [٣] و يكون الصيد ملكاً للصائد لا لصاحب الالة [٤]

---

١) اذ لاتنافي بين الحكم الوضعي والتكليفي ولذا لااشكال في حصول الطهارة من الخبث بالغسل بالماء الغصبي وان شئت قلت : مقتضى اطلاق النصوص عدم الفرق ولا مقيد لتلك الاطلاقات .

٢) لحرمة التصرف في مال الغير .

٣) لاحترام مال الغير وتحقق الضمان بالانتفاع به .

٤) لاحظ مارواه أحمد بن محمد بن أبي نصر قال : سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يصيد الطير يساوي دراهم كثيرة وهو مستوى الجناحين فيعرف صاحبه أو يجيئه فيطلبه من لايتهمه ، فقال : لايحل له امساكه يرده عليه ، فقلت له : فان صاد ما هو مالك لجناحيه لايعرف له طالباً ، قال : هو له (* ١) .

فان المستفاد من الحديث ان الصيد يملك به ، ولكن الحديث مخصوص بصيد الطير الا أن يقال: ان العرف يفهم عدم الفرق بين الموارد مضافاً الى انه لايبعد أن يقال : ان الارتكاز العقلائي يقتضي أن يكون الصيد للصياد فلا فرق بين موارده مضافاً الى الاجماع المدعى .

قال في الجواهر (* ٢) لاخلاف ولااشكال في أن مايثبت في آلة الصائد على وجه يخرج عن كونه ممتنعاً كالحبالة والشبكة والفخ ونحوها يملكه ناصبه للاصطياد

---

١) الوسائل الباب ٣٦ من ابواب الصيد الحديث : ١

٢) ج ٣٦ ص : ٢٠٢

(مسألة ٢٠) : يختص الحل بالاصطياد بالآلة الحيوانية والجمادية بما كان ممتنعاً بحيث لا يقدر عليه الا بوسيلة كالطير والظبي وبقر الوحش وحماره ونحوها فلاتقع على الاهلي الذي يقدر عليه بلا وسيلة كالبقر والغنم والابل والدجاج و نحوها [١] واذا استوحش الاهلي حل لحمه بالاصطياد واذا تاهل الوحشي كالظبي والطير المتأهلين لم يحل لحمه بالاصطياد [٢] وولد الحيوان الوحشي قبل أن تقوى على الفرار وفرخ الطير قبل نهوضه للطيران بحكم الاهلي فاذارمى طيراً و فرخه فما تاحل الطير وحرم الفرخ [٣]

وكذاكل ما يعتاد للاصطياد به بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه .

وقال في الجواهر أيضاً : « بل لاخلاف أجده بيننا في أنه يملكه الصائدون صاحب الالة لأن الصيد من المباحات التي تملك بالمباشرة المتحققه من الغاصب وان حرم استعماله للالة » .

١) اذ مع عدم الامتناع لايصدق عنوان الصيد فلا يترتب عليه الحكم وبعبارة اخرى : الصيد مصداق للتذكية الموجبة لحل الأكل ، ولا يتحقق الصيد الا مع امتناع الحيوان .

٢) لتبعية الحكم لموضوعه فالمستوحش الأهلي يحل أكل لحمه بالاصطياد لصدقه والوحشي المتأهل لايحل لعدم صدق موضوع الحل .

٣) لعدم صدق عنوان ما اخذ في الموضوع . ويدل على المقصود مارواه الأفلح قال : سألت علي بن الحسين عليه السلام عن العصفور يفرخ في الدار هل تؤخذ فراخه؟ فقال : لاان الفرخ في وكرهافي ذمة الله مالم يطر ولو ان رجلارمى

(مسألة ٢١) : الثور المستعصي والبعير العاصي والصائل من البهائم يحل لحمه بالاصطياد كالوحشي بالاصل [1]

صيداً في وكره فأصاب الطير والفراخ جميعاً فانه ياكل الطير ولا ياكل الفراخ وذلك ان الفراخ ليس بصيد مالم يطرو انما تؤخذ باليد وانما يكون صيداً اذا طار (* ١).

١) ادعى في الجواهر عدم وجدان الخلاف فيه والعمدة النصوص الواردة في الباب : منها ما رواه الحلبي قال : قال أبو عبدالله عليه السلام في ثور تعاصى فابتدره قوم بأسيافهم وسموا فاتوا علياً عليه السلام فقال : هذه ذكاة وحية ولحمه حلال (* ٢) وهذه الرواية واردة في الثور المستعصي .

ومنها : ما رواه عيص بن القاسم عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ان ثوراً بالكوفة ثار فبادر الناس اليه باسيافهم فضربوه فاتوا أميرالمؤمنين عليه السلام فاخبروه « فسألوه ـ يه » فقال ذكاة وحية ولحمه حلال (* ٣) وهذه الرواية كالرواية السابقة بلا فرق بينهما في المفاد .

ومنها : ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله عن أبيعبدالله عليه السلام ان قوماً اتواالنبي صلى الله عليه وآله وسلم فقالوا: ان بقرة لنا غلبتنا واستعصبت «واستعصت خ ل» علينا فضر بناها بالسيف فامرهم باكلها (* ٤) وهذه الرواية أيضاً واردة في الثور المستعصي .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ان امتنع عليك بعير وأنت تريد أن تنحره فانطلق منك فان خشيت أن يسبقك فضربته بسيف أو طعنته

---

١) الوسائل الباب ٣١ من ابواب الصيد

٢ و٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الذبائح الحديث : ١و ٢

٤) عين المصدر الحديث : ٣

وكذلك كل ماتردى من البهائم في ثبر ونحوها ويتعذر ذبحه او نحره فان تذكيته تحصل بعقره في اي موضع من جسده وان لم يكن في موضع النحر أو الذبح ويحل لحمه حينئذ (١) ولكن في عموم الحكم للعقر بالكلب اشكال فالاحوط الاقتصار

بحربة « برمح – خ ل » بعد أن تسمي فكل الا أن تدركه ولم يمت بعد فذكه(*١) والرواية واردة في البعير مع انها ضعيفة سنداً بالبطائني .

ومنها: ما عن علي عليه السلام قال: اذا استصعبت عليكم الذبيحة فعرقبوها وان لم تقدروا على أن تعرقبوها فانه يحلها مايحل الوحش (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة سنداً.

ولعل الوجه في عموم الحكم مع اختصاص النصوص بالبقر ان العرف يفهم منها عدم الفرق ولا يبعد هذه الدعوى للتناسب بين الحكم والموضوع هذا على تقدير عدم صدق الصيد في هذه الحالة وأما على تقدير الصدق فالأمر أوضح من أن يخفى اذ يكفي للاستدلال ما يدل على تحقق التذكية بالصيد فلاحظ .

١)لاحظ مارواه زرارة : عن أبيجعفر عليه السلام قال : سألته عن بعير تردى في بعر فذبح من قبل ذنبه فقال لاباس اذا ذكر اسم الله عليه (* ٣) .

وما روي عن علي عليه السلام انه سئل عما تردى على منحره فيقطع ويسمى عليه فقال لاباس به وأمره بأكله (* ٤) .

ويدل على المدعى على نحو الاطلاق ما عن علي عليه السلام أيضاً قال : ايما انسية تردت في بئر فلم يقدر على منحرها فلينحرها من حيث يقدر عليه ويسمى الله عليها وتوكل (* ٥) .

---

١ و٢) عين المصدر الحديث : ٥ و٩

٣ و٤) عين المصدر الحديث : ٦ و ٧

٥) عين المصدر الحديث : ٨

في تذكيته بذلك على العقر بالالة الجمادية[١] .

(مسألة ٢٢) : لافرق في تحقق الذكاة بالاصطياد بين حلال اللحم و حرامه فالسباع اذا اصطيدت صارت ذكية وجاز الانتفاع بجلد هاهذا اذا كان الصيد بالالة الجمادية[٢] أما اذا كانت بالكلب ففيه قولان[٣] .

(مسألة ٢٣) : اذا قطعت آلة الصيد الحيوان قطعتين فان كانت الالة مما يجوز الاصطياد بها مثل السيف والكلب فان زالت الحياة عنهما معاً حلتا جميعاً مع اجتماع شرائط التذكية[٤] . وكذا ان بقيت الحياة ولم يتسع الزمن لتذكيته[٥] .

---

١) لعدم الدليل عليه .

٢) لاحظ مارواه سماعة قال : سألته عن جلود السباع ينتفع بها ؟ قال : اذا رميت وسميت فانتفع بجلده وأما الميتة فلا (* ١) فانه يظهر من هذا الحديث حصول التذكية بالصيد بالنسبة الى كل حيوان قابل للتذكية فلاحظ .

٣) أما وجه القول بحصول التذكية بالصيد بالكلب فبتقريب عدم الفرق بين كون سبب الصيد الجماد أو الحيوان ، وأما القول بالاختصاص بما يكون السبب الالة الجمادية كالرمي فلعدم الدليل في الكلب، والأحكام الشرعية تعبدية غير قابلة للقياس والحق هو القول الثاني والله العالم .

٤) كما هو مقتضى القاعدة ، اذ المفروض قتل الحيوان بالصيد على النحو المقرر الشرعي فيحل لحمه .

٥) كما تقدم .

---

١) الوسائل الباب ٤٩ من ابواب النجاسات الحديث : ٢

وان وسع الزمان لتذكيته حرم الجزء الذي ليس فيه الرأس وحل ما فيه الرأس بالتذكية [١] فان مات ولم يذك حرم هو ايضاً [٢].
وان كانت الالة مما لايجوز الاصطياد بها كالحبالة والشبكة حرم ما ليس فيه الرأس وحل مافيه الرس بالتذكية فان لم يذك حتى مات حرم ايضاً [٣].

(مسألة ٢٤) : الحيوان الممتنع بالاصل يملك بأخذه كمااذا قبض على يده اورجله اورباطه فانه يملكه الاخذ [٤].

---

١) أما حلية ما فيه الرأس فلتحقق التذكية بالذبح الشرعي ، وأما حرمة ما ليس فيه الرأس فلحرمة القطعة المبانة، وبعبارة اخرى : لاوجه لحلية تلك القطعة.

٢) كما تقدم.

٣) أما حرمة ما ليس فيه الرأس فلعدم المقتضي للحلية كما تقدم آنفاً ، وأما حلية ما فيه الرأس فلتحقق التذكية على الفرض وأما مع عدم التذكية فيحرم لكونه ميتة.

٤) بلا اشكال ولاكلام والحكم المذكور أوضح من أن يخفى وعليه السيرة الخارجية القطعية مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه السكوني، عن جعفر بن محمد عن أبيه ، عن آبائه ، عن علي عليه السلام انه سأله عن رجل ابصر طيراً فتبعه حتى وقع على شجرة ، فجاء رجل آخر فاخذه قال : للعين ما رأت ولليد ما أخذت (* ١).

ومارواه اسماعيل بن جابر عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت : له الطائر يقع على الدار فيؤخذ أحلال هو أم حرام لمن أخذه ؟ قال: يا اسماعيل عاف أو (أم خ ـ ل)

(* ١) الوسائل الباب ١٥ من أبواب اللقطة الحديث : ٢

وكذا اذا نصب شبكة اوشركااونحوهما من الالات التي يعتاد الاصطياد بها فوقع فيها فانه يملكه ناصبها [١] . وكذا اذا رماه بسهم اونحوه من آلات الصيدفصيره غير ممتنع كمااذا جرحه فعجزعن العدو أو كسرجناحه فعجزعن الطيران فانه يملكه الرامي [٢] ويكون له نماءه [٣] ولايجوز لغيره التصرف فيه الا باذنه [٤] واذا افلت من يده او شبكته اوبرأمن العوار الذي أصابه بالرمي فصار ممتنعاً

غير عاف ؟ قلت : وما العافي ؟ قال : المستوي جناحاه ، المالك جناحيه يذهب حيث شاء (قال ـ كا) : هو لمن أخذه حلال (* ١) .

ومارواهالسكوني عن أبيعبدالله عليه السلام قال: قال أميرالمؤمنين عليهالسلام ان الطائر اذا ملك جناحيه فهو صيد وهو حلال لمن أخذه ، (* ٢) الى غيرها من الروايات .

١) مضافاً الى عدم الخلاف والاجماع على ما يظهر من الجواهر ، يمكن الاستدلال على المدعى بالسيرة الخارجية الجارية ، فان الظاهر انها غير قابلة ـ للانكار فلاحظ .

٢) لاحظ مارواه أحمد بن محمد بن أبي نصر قال : سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عنالرجل يصيد الطير الذييسوي دراهم كثيرة وهو مستوى الجناحين وهو يعرف صاحبه أيحل له امساكه ؟ فقال : اذا عرف صاحبه رده عليه ، وان لم يكن يعرفه وملك جناحه فهو له ، وان جاءك طالب لاتتهمه رده عليه (* ٣) .

٣) فان النماء تابع للملك في الملكية .

٤) لحرمة التصرف في مال الغير الا باذنه .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣٧ من أبواب الصيد الحديث : ٢ و٣

٣) الوسائل الباب ١٥ من ابواب اللقطه الحديث : ١

فاصطاده غيره لم يملكه (١) ووجب دفعه الى مالكه (٢) نعم اذا نصب الشبكة لابقصد الاصطياد لم يملك ماثبت فيها وكذا اذا رمى لابقصد الاصطياد فانه لايملك الرمية(٣) ويجوز لغيره اخذه (٤) ولواخذه لابقصد الملك ففي تحقق ملكه له اشكال(٥) والاقرب ذلك(٦) .

---

١) اذ المفروض صيرورته ملكاً للصياد ولا مقتضي لخروجه عن ملكه ومع فرض بقائه في ملكه لايجوز لغيره التصرف فيه لحرمة التصرف في مال الغير .

٢) فانه يجب رد مال الغير الى صاحبه .

٣) لعدم الدليل في هذه الصورة .

٤) لكونه من المباحات الأولية .

٥) بتقريب : ان القدر المعلوم من الأدلة قصد التملك ويمكن أن يستفاد من حديث أبي حمزة ، عن أبيجعفر عليه السلام في حديث ان رجلا عابداً من بني اسرائيل كان محارفاً ، فاخذ غزالا فاشترى به سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة فباعها بعشرين ألف درهم ، فجاء سائل فدق الباب فقال له الرجل : ادخل فقال له خذ احد الكيسين فاخذ أحدهما وانطلق فلم يكن باسرع من ان دق السائل الباب فقال له الرجل : ادخل فدخل فوضع الكيس في مكانه ثم قال: كل هنيئاً مريئاً انا ملك من ملائكة ربك انما أراد ربك أن يبلوك فوجدك شاكراً ، ثم ذهب (* ١) ان مجرد الأخذ بقصد الحيازة يوجب الملكية ولو مع عدم قصد التملك مضافاً الى انه لايبعد أن يكون حصول الملكية بالحيازة أمراً عقلائياً .

٦) لعل مستنده السيرة الخارجية الحاكمة على صيرورة المأخوذ ملكاً لاخذه مضافاً الى النصوص الدالة على كون الاخذ مملكا فانها باطلاقها يشمل الاخذ ولو

(* ١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب اللقطة الحديث : ١

(مسألة ٢٥) : اذا توحل الحيوان في ارضه او وثبت السمكة في سفينته لم يملك شيئاً من ذلك[١] أما اذا اعدشيئاً من ذلك للاصطياد كما اذا أجرى الماء في ارضه لتكون موحلة او وضع سفينته في موضع معين ليثب فيها السمك فوثب فيها او وضع الحبوب في بيته وأعده لدخول العصافير فيه فدخلت واغلق عليها باب البيت او طردها الى مضيق لا يمكنه الخروج منه فدخله ونحو ذلك من الاصطياد بغير الالات التى يعتاد الاصطياد بها ففي الحاق ذلك بآلة الصيد المعتادة في حصول الملك اشكال[٢] وان كان هو الاظهر[٣] .

(مسألة ٢٦) : اذا سعى خلف حيوان فوقف للاعياء لم يملكه حتى يأخذه[٤]

لم يكن بقصد التملك ، ولكن الانصاف : ان في النفس شيئاً، أما السيرة فاحرازها مشكل ، وأما النصوص فلا يبعد انصرافها الى صورة قصد التملك والله العالم .

١) لعدم المقتضي فان الملكية يتوقف على تحقق سببها والمفروض عدم تحققه فلا تحصل الملكية .

٢) يمكن أن يكون وجه الاشكال عدم ذكر هذه الأسباب في النصوص ، ومقتضى الأصل عدم تحقق الملكية بها .

٣) الأمر كما أفاده فان السيرة الخارجية العقلائية والشرعية جارية على التملك بها ، ولعل النقاش فيها يعد مستنكراً أو ناشياً من الوسواس في استنباط الحكم الشرعي .

٤) لعدم المقتضي ومقتضى الأصل عدم تحقق الملكية به .

فاذا اخذه غيره قبل أن يأخذه هو ملكه[١] .

(مسألة ٢٧) : اذاوقع حيوان في شبكة منصوبة للاصطياد فلم تمسكه الشبكة لضعفها وقوته فانفلت منها لم يملكه ناصبها[٢] .

(مسألة٢٨) : اذارمى الصيد فاصابه لكنه تحامل طائراً اوعادياً بحيث بقي على امتنـــاعه ولم يقدر عليه الا بالاتباع والاسراع لم يملكه الرامى[٣] .

(مسألة٢٩) : اذا رمى اثنان صيداًدفعة فان تساويافي الاثر بان اثبتاه معاًفهولهما[٤] . واذاكان احدهما جارحاً والاخرمثبتاً وموقفاًله كان للثاني[٥] ولاضمان على الجارح[٦] واذاكان تدريجاً فهوملك من صيره رمية غير ممتنع سابقاًكان اولاحقاً[٧] .

(مسألة ٣٠) : اذا رمى صيداًباعـــتقادكونه كلباً اوخنزيراً فقتله

---

١) فان من حاز ملك وقد مر ان الأخذ مملك .

٢) لعدم الدليل على الملكية في الصورة المفروضة والأصل عدمها .

٣)لعدم الدليل ومقتضى الاصل عدم تحقق الملكية وبعبارة اخرى: المفروض في الكلام عدم تحقق الصيد فلادليل على حصول الملكية وان شئت قلت : لادليل على كون اصابة الرمي بنفسها من المملكات .

٤) لعدم ترجيح احدهما على الاخر فهو لهما بالاشتراك .

٥) فان تحقق الصيد بالأيقاف فيكون للموقف .

٦) لأن الجرح لم يقع على ملك الغير بل على المباح فلاوجه للضمان .

٧) الكلام هو الكلام ولا دخل للسبق واللحوق .

لم يحل[١] .

(مسألة ٣١) : اذا رماه فجرحه لكن لم يخرج عن الامتناع فدخل داراً فاخذه صاحب الدار ملكه باخذه[٢] لا بدخول الدار[٣] .

(مسألة ٣٢) : اذا صنع برجاً في داره لتعشعش فيه الحمام فعشعشت فيه لم يملكها فيجوز لغيره صيدها ويملكها بذلك[٤] .

(مسألة ٣٣): اذا اطلق الصائد صيده من يده فان لم يكن ذلك عن اعراض عنه بقي على ملكه لا يملكه غيره باصطياده[٥] وان كان عن اعراض صار كالمباح بالاصل فيجوز لغيره اصطياده ويملكه بذلك[٦] .

---

١) قال في الجواهر : « بلا خلاف أجده فيه بل ادعى بعض الناس الاجماع لانسباق قصد الصيد المحلل من اطلاق الأدلة الذي خرج به عن أصل عدم الحل وعدم التذكية » انتهى (*١) والأمر كما أفاده فان هذا الانصراف غير قابل للانكار فلاحظ .

٢) اذ المفروض ان الصيد لم يتحقق شرطه وقد فرض انه باق على الامتناع فالذي يأخذه يملكه بالأخذ .

٣) فان دخول الدار لايكون مملكاً في قبال بقية المملكات .

٤)لعدم الدليل على كون ما ذكر مملكا نعم اذا كان قصده من عمله تملك الطير وصدق عنوان الحيازة والأخذ والاستيلاء لايبعد تحقق الملكية فان الحيازة الواردة على المباحات الأصلية موجبة لحصول الملكية والله العالم .

٥) لعدم ما يقتضي الخروج فيكون باقياً في ملكه وليس لأحد التصرف فيه.

٦) اذ الأعراض يوجب خروج المعرض عنه عن ملكه فيصير من المباحات

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص : ٢٢٥

وليس للاول الرجوع عليه[١] وكذا الحكم في كل مال اعرض عنه مالكه حيواناً كان اوغيره[٢] بل الظاهر انه لافرق بين أن يكون الاعراض ناشئاً عن عجز المالك عن بقائه في يده وتحت استيلائه لقصور في المال أو المالك وأن يكون لا عن عجز عنه بل لغرض آخر[٣].

(مسألة ٣٤) : قد عرفت ان الصائد يملك الصيد بالاصطياد اذا كان مباحاً بالاصل او بمنزلته كما تقدم ولا يملكه اذا كان مملوكاً لمالك[٤]. واذا شك في ذلك بنى على الاول[٥] الا اذا كانت امارة على الثاني مثل أن يوجد طوق في عنقه اوقرط في اذنه اوحبل مشدود في يده أو رجله اوغيرها[٦]. واذا علم كونه مملوكاً لمالك وجب رده اليه[٧]. واذا جهل جرى عليه حكم اللقطه ان كان ضائعاً[٨]

الأصلية ويجوز للغير تملكه.

١) لعدم دليل على ذلك فليس له الرجوع.

٢) فان حكم الامثال واحد.

٣) لعدم المقتضي للتفريق فان الميزان هو الأعراض والمفروض تحققه في كلا الشقين.

٤) وقد تقدم شرح كلام الماتن.

٥) لاستصحاب عدم دخول حيوان في ملك احد.

٦) فانه لامجال لجريان الأصل مع وجوده الامارة.

٧) لوجوب رد المال الى مالكه بالضرورة.

٨) تقدم الكلام حول هذا الفرع في كتاب اللقطة فراجع.

والاجرى عليه حكم مجهول المالك[١] ولافرق في ذلك بين الطير وغيره[٢] نعم اذا ملك الطائر جناحيه فهو لمن اخذه الااذا كان له مالك معلوم معين فيجب رده اليه[٣] وان كان الاحوط فيما اذا علم ان له مالكاً غيرمعين اجراء حكم اللقطة اومجهول المالك عليه[٤]

فصل فى ذكاة السمك والجراد

(مسألة ١): ذكاةالسمك تحصل بالاستيلاء عليه حياً خارج الماء[٥] اما بأخذه من داخل الماء الى خارجه حياً باليد أو من شبكة و (شص)

---

١) لكونه من مصاديق تلك الكبرى فيترتب عليه حكمها .

٢) لعدم ما يقتضي التفريق فلا فرق .

٣)لاحظ مارواه أحمد بن محمد بن أبي نصر (* ١) فان التفصيل المذكور في المتن يستفاد من هذا الحديث والله العالم .

٤) لااشكال فيحسن الاحتياط ولعل وجه الاحتياط الاستحبابي في نظر الماتن الخروج عن شبهة الخلاف والله العالم .

٥) لااشكال في أن السمك يحتاج الى التذكية، وانما البحث في طريق تذكيته فافاد الماتن بأن ذكاة السمك الاستيلاء عليه حيـاً خارج الماء والعمدة النصوص الواردة في المقام ويستفاد من بعض النصوص ان صيد السمك اخذها :

منها : مارواه أبوبصير قال : سألت أبا عبدالله عليه‌السلام عن صيد المجوس للسمك حين يضربون بالشبك ولا يسمون أو يهودي قال: لاباس انما صيدالحيتان

---

١) لاحظ ص : ٦٢٩

و(فالة) وغيرها(١) . أو بأخذه خارج الماء باليد او بالالة بعد ماخرج بنفسه أو بنضوب الماء عنه أو غير ذلك (٢) .

اخذها (* ١) .

ومنها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام انه سئل عن صيد المجوس للحيتان حين يضربون عليها بالشباك ويسمون بالشرك فقال : لابأس بصيدهم انما صيد الحيتان أخذه (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام مثل ذلك يعني انه سئل عن صيد الحيتان وان لم يسم عليه قال : لابأس به ان كان حياً أن تاخذه قال : وسألته عن صيد السمك ولا يسمى قال : لابأس (* ٣) فان المستفاد من هذه النصوص انه تحصل التذكية بأخذه .

ويستفاد من حديث علي بن جعفر عن اخيه قال : سألته عن السمك يصاد ولم يوثق فيرد الى الماء حتى يجيىء من يشتريه فيموت بعضه أيحل أكله قال : لالأنه مات في الذي فيه حياته (* ٤) ، انه لو مات في الماء لايكون ذكياً .

١) كل ذلك للاطلاق فان التذكية تحصل بالأخذ ومقتضى اطلاقه عدم الفرق بين الأقسام المذكورة .

٢) لاحظ مارواه ابن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد من النهر فماتت هل يصلح أكلها ؟ قال : ان أخذتها قبل أن تموت ثم ماتت فكلها وان ماتت قبل أن تأخذها فلا تأكلها (* ٥) .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب الذبائح الحديث : ٥ و٩

٣) الوسائل الباب ٣١ من ابواب الذبائح الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ٣٣ من أبواب الذبائح الحديث : ٦

٥) الوسائل الباب ٣٤ من أبواب الذبائح الحديث : ١

فاذا وثب في سفينة أو على الارض فاخذ حياً صار ذكياً[١] واذا لم يؤخذ حتى مات صار ميتة و حرم اكله [٢] . وان كان قد نظر اليه وهو حي يضطرب [٣] واذا ضربها وهي في الماء بآلة فقسمها نصفين ثم اخرجهما حيين فان صدق على احدهما انه سمكة ناقصة كما لو كان فيه الرأس حل هو[٤] دون غيره[٥] واذا لم يصدق على احدهما انه سمكة ففي حلهما اشكال

---

١) الأمر كما أفاده فانه مقتضى الحديث كما تقدم آنفاً .

٢) لعدم تحقق ما تحصل به التذكية فلا يكون حلالا .

٣) لعدم دليل على كفاية النظر وأما حديث السلمة عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ان علياً عليه السلام كان يقول في صيد السمكة اذا أدركتها وهي تضطرب وتضرب بيدها وتحرك ذنبها وتطرف بعينها فهي ذكاتها (* ١) .

وحديث زرارة قال: قلت : السمك يثب من الماء فيقع على الشط فيضطرب حتى يموت فقال :كلها (* ٢) .

فكلاهما ضعيفان سنداً نعم في المقام رواية اخرى لزرارة قال قلت : سمكة ارتفعت فوقعت على الجدد فاضطربت حتى ماتت آكلها ؟ فقال نعم (* ٣) بسند اخر لابأس بـه ، فعليه يكون الحكم مبنياً على الاحتياط والاشكال فـي الحديث الثالث بكونه مضمراً لعله في غير محله بعد فرض كون الراوي مثل زرارة فهل يمكن أن يضمر زرارة واضرابه عن غير المعصوم عليه السلام .

٤) لتحقق التذكية فلاوجه للحرمة .

٥) فانه من مصاديق القطعة المبانة وبعبارة اخرى لم تحصل التذكية بالنسبة

---

١ و ٢) عين الحديث ٢ و ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

والاظهر العدم (١) .

(مسألة ٢) : لايشترط في تذكية السمك الاسلام (٢) .

اليه ويدل على المدعى حديث غياث بن ابراهيم عن أبيعبدالله عليه السلام في الرجل يضرب الصيد فيجد له بنصفين قال : يأكلهما جميعاً وان ضربه فأبان منه عضواً لم يأكل منه ما أبان منه وأكل سايره (* ١) .

١) لعدم تحقق التذكية فـلا مقتضي للحلية فان الحلية متفرعة علـى التذكية والمفروض عدمها .

٢) لجملة مـن النصوص منها : مارواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال : لابـاس وعن صيد المجوسي للسمك فقال : ماكنت لاكله حتى انظر اليه (* ٢) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن مجوسي يصيد السمك أيؤكل منه ؟ فقال : ماكنت لأكله حتى انظر اليه قـال حماد : يعني حتى اسمع يسمي (* ٣) .

ومنها : مارواه عيسى بن عبدالله قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن صيد المجوسي فقال : لاباس اذا اعطوكاه أحياء والسمك ايضاً والا فلا تجوز شهادتهم الا أن تشهده (* ٤) .

ومنها: ماروواه سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الحيتان التي تصيدها المجوس فقـال : ان علياً عليه السلام كان يقـول الحيتان والجراد ذكي (* ٥) .

ومنها: ماروواه أبو بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن صيد المجوس

---

١) الوسائل الباب ٣٥ من ابواب الصيد الحديث : ١

٢ و٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب الذبائح الحديث : ١و ٢و ٣ و٤

ولاالتسميه(١) فلواخرجهالكافرحياًمنالماء اواخذه بعدان خرج فمات صار ذكيا كما

للسمك حين يضربون بالشبك ولا يسمون أو يهودي قال: لابأس انما صيدالحيتان أخذها (* ١) .

ومنها : مارواه أبو مريم قال : قلت لأبيعبدالله عليه السلام ماتقول فيماصادت المجوس من الحيتان ؟ فقال : كان علي عليه السلام يقول : الحيتان والجراد ذكي (* ٢) .

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لاباس بكوا ميخ المجوس ولا باس بصيدهم السمك (* ٣) .

ومنها : مارواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عما اصاب (صاد ـ خ ل) المجوس من الجراد والسمك أيحل أكله ؟ قال صيده ذكاته لاباس (* ٤) فان المستفاد من هذه النصوص بالنصوصية عدم اعتبار الاسلام في الأخذ .

١) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال : لاباس به (* ٥) ومنها : مارواه محمد بن مسلم (* ٦) .

ومنها: مارواه زيد الشحامعن أبيعبدالله عليه السلام انه سئل عن صيدالحيتان وان لم يسم عليه ؟ فقال : لابأس به انكان حياً ان تأخذه (* ٧) .

---

١ و٢ و٣ و٤) عين المصدر الحديث : ٥ و٦ و٧ و٨

٥) الوسائل الباب ٣١ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٦) لاحظ ص: ٦٣٦

٧) الوسائل الباب ٣١ من أبواب الذبائح الحديث ٣

في المسلم[١] ولافرق في الكافر بين الكتابي وغيره[٢].

(مسألة ٣) : اذاوجدالسمك في يد الكافرولم يعلمانه ذكاه ام‌لا بنى على العدم[٣]. واذا اخبره بأنه ذكاه لم يقبل خبره[٤].

ومنها: مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه‌السلام قال: سألته عن صيدالحيتان وان لم يسم عليه ؟ فقال : لاباس به (* ١).

١) كما صرح به في النصوص.

٢) لاحظ مارواه أبو بصير (* ٢).

٣) لاصالة عدم التذكية.

٤) فانه مقتضى اصالة عدم التذكية وبعبارة اخرى: التذكية تحتاج الى الاثبات ومع الشك فيها يكون مقتضى الأصل عدمها.

مضافاً الى حديث عيسى بن عبدالله قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن صيد المجوس فقال: لاباس اذاأعطوكه حياً والسمك أيضاً والافلا تجوز شهادتهم عليه الا أن تشهده (*٣) لكن الحديث ضعيف بعيسى فان ابن داودنقل توثيقه عن الكشي وابن داود بنفسه محل الاشكال والكلام وقال في الجواهر في هذا المقام : «لأن الأصل عدم التذكية» الى أن قال: ولا أصل يقتضي بصحة في فعله وقوله كالمسلم حتى يكون قاطعاً لذلك الخ (* ٤).

وعلى الجملة: مقتضى الاصل الأولي عدم تحقق التذكية واثباتها يتوقف على قيام دليل عليه.

---

١) عين المصدر الحديث : ٤

٢) لاحظ ص : ٦٣٨

٣) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب الصيد الحديث : ١

٤) الجواهر ج ٣٦ ص : ١٦٨

واذا وجده في يد مسلم يتصرف فيه بما يدل على التذكية[1] اواخبر بتذكيته بنى على ذلك[2] .

---

١) قد تعرضنا لكون يد المسلم امارة على التذكية في الجزء الثالث من هذا الشرح ص ١٧٧ .

٢) بتقريب اعتبار قول ذي اليد بالنسبة الى ما في يده ولايبعد أن يستفاد المدعى من حديث ابن أبي نصر قال : سألته عن الرجل ياتي السوق فيشتري جبة فراء لايدرى أذكية هي أم غير ذكية ، أيصلي فيها ؟ فقال: نعم ليس عليكم المسألة ، ان أبا جعفر عليه السلام كان يقول : ان الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم ، ان الدين أوسع من ذلك (* ١) .

ومثله في المفاد جملة اخرى من النصوص لاحظ ماروواه أيضاً عن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الخفاف ياتي السوق فيشتري الخف ، لايدري أذكي هو أم لا ، ما تقول في الصلاة فيه وهو لايدري ؟ أيصلي فيه ؟ قال : نعم ، انا اشتري الخف من السوق ويصنع لي وأصلي فيه وليس عليكم المسالة (* ٢) .

وماروواه اسماعيل بن عيسى قال: سألت أباالحسن عليه السلام عن جلود الفراء يشتريها الرجل في سوق من اسواق الجبل، أيسأل عن ذكاته اذا كان البايع مسلماً غير عارف ؟ قال : عليكم انتم ان تسئلوا عنه اذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك ، واذا رأيتم يصلون فيه فلا تسئلوا عنه (* ٣) .

وماروواه حماد بن عيسى قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : كان أبي يبعث بالدراهم الى السوق فيشتري بها جبناً فيسمي ويأكل ولا يسال عنه (* ٤) .

بتقريب : ان المستفاد من الروايات المشار اليها اعتبار قول ذي اليد حيث ،

---

١) الوسائل الباب ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث : ٣

٢ و٣ و٤) عين المصدر الحديث : ٦ و٧ و٨

(مسألة ٤): اذا وثبت السمكة في سفينة لم يملكها السفان ولا صاحب السفينة حتى تؤخذ[١] فيملكها آخذها وان كان غيرهما[٢] نعم اذا قصد صاحب السفينة الاصطياد بها وعمل بعض الاعمال المستوجبة لذلك كما اذا وضعها في مجتمع السمك وضرب الماء بنحو يوحب وثوب السمك فيها كان ذلك بمنزلة اخراجه من الماء حياً في صيرورته ذكياً[٣] وفي تحقق الملك بمجرد ذلك مالم يوخذ باليد ونحوها اشكال وقد تقدم انه هو الاظهر[٤].

(مسألة ٥) اذا وضع شبكة في الماء فدخل فيها السمك ثم اخرجها من الماء ووجد فيها ميتاً كله أو بعضه فالظاهر حليته[٥].

ان الامام عليه السلام في مقام الجواب قال : ليس عليكم المسألة فيعلم انه مع السؤال يكون اخبار البايع حجة ويمكن أن يقع المكلف في الضيق أو بتقريب : ان المستفاد من الحديث ان المرتكز في ذهن السائل اعتبار قول ذي اليد والامام عليه السلام قرره على ما في ذهنه .

١) لعدم ما يقتضي الملكية فلا تحصل .

٢) بعنوان التملك وأمامع عدم القصد فالجزم بحصول الملكية بمجرد الأخذ مشكل لكن قد تقدم انه لايبعد حكم العقلاء بحصولها للاخذ ولو مع عدم قصد الملكية مضافاً الى حديث أبي حمزة (* ١) .

٣) لتحقق الموضوع وهو عنوان اخذه من الماء حياً فتأمل .

٤) قد تقدم شرح كلامه فراجع .

٥) وفاقاً للعماني وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ماروواه محمد

---

١) لاحظ ص : ٦٣٠

. . . .

بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته وتركها منصوبة فاتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيموتن فقال : ما عملت يده فلاباس بأكل ما وقع فيها (فيه ـ خ ل) (* ١) .

ومنها : ما رواه الحلبي قال : سألته عن الحظيرة من القصب تجعل في الماء للحيتان فيدخل فيها الحيتان فيموت بعضها فيها فقال : لابأس به ان تلك الحظيرة انما جعلت ليصاد بها (* ٢) .

ومنها: رواه مسعدة بن صدقة عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سمعت أبي يقول اذا ضرب صاحب الشبكة بالشبكة فما اصاب فيها من حي أو ميت فهو حلال ما خلا ما ليس له قشر ولا يؤكل الطافي من السمك (* ٣) .

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سألته عن الحظيرة من القصب تجعل للحيتان في الماء فيدخلها الحيتان فيموت بعضها فيها قال : لاباس (* ٤) .

ومنها: مارواه علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن الصيد نحبسه فيموت في مصيدته أيحل أكله؟ قال: اذا كان محبوساً فكله فلاباس(* ٥).

ويعارضها مارواه عبدالمؤمن قال : امرت رجلا ان يسأل لي أبا عبدالله عليه السلام عن رجل صاد سمكاً وهن احياء ثم اخرجهن بعدما مات بعضهن فقال : مامات فلا تأكله فانه مات فيما كان فيه حياته (* ٦) .

ولنا ان نقول : ان الترجيح مع الطائفة المجوزة لقوله تعالى : احل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر الاية (* ٧) فان

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣٥ من أبواب الذبائح الحديث ٢ و٣

٣ و٤ و٥ و٦) عين المصدر الحديث : ٤ و٥ و٦ و١

٧) المائدة / ٩٦

(مسألة ٦) : اذا نصب شبكة اوصنع حظيرة لاصطياد السمك فدخلها ثم نضب الماء بسبب الجزر اوغيره فمات بعد نضوب الماء صار ذكياً وحل اكله[1] أما اذا مات قبل نضوب الماء فقولان اقواهما الحلية[2].

(مسألة٧) : اذا اخرج السمك من الماء حياً ثم ربطه بحبل مثلا وارجعه اليه فمات فيه فالظاهر الحرمة[3].

المستفاد من الاية الشريفة جواز صيد البحر، ومقتضى اطلاق الاية عدم تقييد الحلية بقيد من القيود مضافاً الى الاشكال في سند الحديث، لاحظ رجـال سيدنا الاستاد الجزء ١١ ص ٧ فان المستفاد مـن كلامه ان عبدالمؤمن الراوي للحديث ضعيف فلا موضوع للترجيح كي يقال لادليل على الترجيح بموافقة الكتاب.

١) بتقريب انه يصدق عليه الأخذ حياً ومات خارج الماء ولكن الانصاف ان صدق عنوان الأخذ عليه مشكل، والموضوع المذكور في النصوص عنوان الأخذ الا أن يقال : ان المستفاد من حديث زرارة قال : قلت سمكة ارتفعت فوقعت على الجد فاضطربت حتى ماتت آكلها ؟ ففال : نعم (* ١)، حلية أكل السمك الذي يموت خارج الماء لكن يشترط الحلية بمقتضى الحديث بصيرورته مضطربة خارج الماء لاالموت على الاطلاق.

٢) الظاهر ان الوجه في نظر الماتن النصوص الدالة على حلية مامات فـي الشبكة، لاحظ مارواه محمد بن مسلم (* ٢) وما رواه الحلبي (* ٣) ومارواه مسعدة (* ٤).

٣) كما هو المشهور على ما يستفاد من الجواهر ويـدل على المدعى النص

---

١) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب الذبائح الحديث: ٥

٢ و٣ و٤) لاحظ ٦٤٣

واذا اخرجه ثم وجده ميتاً وشك في أن موته كان في الماء أو في خارجه حكم بحليته[1] سواء علم تاريخ الاخراج أو الموت أو جهل التاريخان[2] واذا اضطر السماك الى ارجاعه الى الماء وخاف موته فيه فليكن ذلك بعد موته ولو بأن يقتله هو بضرب او غيره[3] .

الخاص لاحظ ماروواه أبو ايوب ، انه سأل أبا عبدالله عليه السلام عن رجل اصطاد سمكة فربطها بخيط وارسلها في الماء فماتت أتؤكل ؟ فقال : لا (* ١) .

وماروواه عبدالرحمن بن سيابة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن السمك يصاد ثم يجعل في شيىء ثم يعاد في الماء فيموت فيه فقال : لاتأكل لأنه مات في الذي فيه حياته (* ٢) .

١) بتقريب : ان المستفاد من النصوص حرمة السمك الذي يموت في الماء وبمقتضى الأصل يحكم بعدم موته في الماء وبعبارة اخرى : لااشكال في أخذه حياً هذا من ناحية ، ومن ناحية اخرى بمقتضى الاستصحاب نحكم بعدم موته في الماء فتحصل التذكية ، لكن لازم هذا التقريب انه لو اخذ شخص السمك وأخرجه من الماء فوجده ميتاً وشك في أنه مات في الماء أو في خارجه يحكم عليه بالحلية بعين التقريب المتقدم .

٢) اذ لافرق في جريان الاستصحاب في معلوم التاريخ ومجهوله، ومن ناحية اخرى لاتعارض بين الأصليين اذ استصحاب عدم خروجه من الماء مادام حياً لايثبت موته داخل الماء الا على القول بالاثبات الذي لانقول به .

٣) لأن التذكية تحصل بالموت خارج الماء وبهذا النحو المذكور تحصل فيحل .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب الذبائح الحديث : ١ و٢

(مسألة ٨) : اذا طفى السمك على وجه الماء بسبب ابتلاعه ما يسمى بالزهر أوعض حيوان له أوغير ذلك مما يوجب عجزه عن السباحة فان اخذ حياً صار ذكياً وحل اكله وان مات حرم[١] .

(مسألة ٩) : اذا القى انسان الزهر في الماء لا بقصد اصطياد السمك فابتلعه السمك وطفى لم يملكه[٢] الا اذا اخذه[٣] فان اخذه غيره ملكه[٤] واما اذا كان بقصد الاصطياد فالظاهر انه لا يملكه به[٥] من دون فرق بين أن يقصد سمكة معينة او بعضاً غير معين[٦] نعم لو رماه بالبندقة او بسهم أوطعنه برمح فعجز عن السباحة وطفى على وجه الماء لم يبعد كونه ملكاً للرامي والطاعن[٧] .

(مسألة ١٠) : لا يعتبر في حل السمك اذا اخرج من الماء حياً أن يموت بنفسه فلومات بالتقطيع او بشق بطنه اوبالضرب على رأسه

---

١) الوجه فيه ظاهر ، أما وجه الحلية فلتحقق اخذه حياً من الماء وأما وجه الحرمة فلموته داخل الماء .

٢) لعدم ما يقتضي الملكية .

٣) بتقريب ان من حاز شيئاً ملكه .

٤) لتحقق سبب الملكية بالنسبة الى الغير فهو يملكه دون ملقي الزهر .

٥) لعدم دليل على مملكية الصيد على نحو الاطلاق .

٦) لوحدة الملاك وهو عدم الدليل .

٧) بتقريب : انه يستفاد من دليل الصيد بالرمي ان الصيد مملك على الاطلاق لكن لولا الاجماع والسيرة ان كانت يشكل الجزم بالمدعى فلاحظ .

فمات حل ايضاً [١] بل لوشواه فى النار حياً فمات حل اكله [٢] .

بل الاقوى جواز اكله حياً [٣] .

(مسألة ١١) : اذا اخرج السمك من الماء حياً فقطع منه قطعة وهو حى والقى فى الماء فمات فيه حلت القطعة المبانة منه وحرم الباقى [٤] واذا قطعت منه قطعة وهو فى الماء قبل اخراجه ثم اخرج حياً فمات خارج الماء حرمت القطعة وحل الباقى [٥] .

---

١) لأن الميزان في الحلية موته خارج الماء .

٢) لاحظ مارواه عمارعنأبي عبدالله عليهالسلام قال: سألته عن الجراديشوى وهو حي قال: نعم لاباسبه وعنالسمك يشوى وهو حي قال نعم لاباسبه(* ١) .

ومارواه أيضاً عن أبيعبدالله عليه السلام انه سئل عن السمك يشوى وهو حي قال : نعم لاباس به وسئل عن الجراد اذاكان في قراح فيحرق ذلك القراحفيحرق ذلك الجراد وينضج بتلك النار هل يؤكل ؟ قال : لا (* ٢) .

٣) بتقريب ان المحرم الميتة والسمك الحي لايكون مصداقاً لها فلا يحرم .

٤) بتقريبان التذكية حصلت بالخروج عن الماء فتكون القطعة المبانةحلالا وأمـا الميت في الماء فحرام لموته في الماء ولقائل أن يقول : انـه لاتحل القطعة المبانـة في الصورة الأولى اذ لاتحصل التذكية بمجرد الخروج عـن الماء ، بل التذكية تحصل بموته خارجالماء ولذا لوعادالىالماءومات فيه يحرم فعليه تكون القطعة المبانة محرمة لأنها قطعت من الحي فلاوجه للحلية .

٥) فيكون الأمر بعكس الصورة الأولى فان القطعة محرمة لأنها قطعت منهقبل التذكية وأما ما اخرج حياً فيكون حلالا لتحقق التذكية بالنسبة اليه .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب الذبائح الحديث : ٦ و٥

ذكاة الجراد

(مسألة ١٢) : ذكاة الجراد اخذه حياً(١) سواء أكان الاخذ باليد ام بالالة (٢) فمامات قبل اخذه حرم(٣) ولا يعتبر في تذكيته التسمية(٤)

١) لاحظ مارواه علي بن جعفر : وسألته عن الجراد نصيده فيموت بعد ان نصيده أيؤكل ؟ قال : لابأس (* ١) .

ولاحظ أيضاً مارواه علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألته عما أصاب (صاد خ ـ ل) المجوس من الجراد والسمك أيحل أكله ؟ قال: صيده ذكاته لاباس (* ٢) .

فان المستفاد من الحديثين ان صيد الجراد يكون تذكية له ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين انحائه فاذا تحقق عنوان الصيد يكون حلالافلاوجه للتقييدبخصوص الأخذ وقال في الجواهر : « صرح غير واحد من الأصحاب بل لاأجد فيه خلافاً بينهم من أن الكلام في تذكية الجراد كالكلام في السمك » الخ (* ٣) وعلى الجملة مقتضى النص كما قلنا كفاية صدق عنوان الصيد في تحقق التذكية .

٢) للاطلاق .

٣) كما هو واضح .

٤) ادعي الاجماع في المقام فان تم اجماع تعبدي فهو والا يشكل الأمر حيث انه يستفاد من قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه (* ٤) اشتراط

---

١) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب الذبائح الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث : ٨

٣) الجواهر ج ٣٦ ص : ١٧٦

٤) الانعام/ ١٢١

والاسلام فما يأخذه الكافر حياً فهو ايضاً ذكي حلال[١] نعم لايحكم بتذكية ما في يده الا أن يعلم بها[٢] وان أخبر بأنه ذكاه لايقبل خبره[٣]

التذكية بالتسمية حتى بالنسبة الى الجراد ومقتضى اطلاق قوله عليه السلام ذكاة الجراد صيده عدم الاشتراط فتقع المعارضة بين الاية والرواية في صيد الجرادبلا تسمية وما خالف الكتاب لايكون معتبراً الا أن يتم المدعى بالاجماع والله العالم.

١) كما نص به في بعض النصوص لاحظ حديث ابن جعفر (* ١) .

٢) بتقريب ان الشك في التذكية موضوع لاصالة عدمها .

٣) قال الماتن في مسألة ٤٦١ من فصل المطهرات من كتاب الطهارة « تثبت الطهارة بالعلم والبينة وباخبار ذي اليد اذا لم تكن قرينة على اتهامه » وقد تعرضنا لما يمكن أن يستدل به لحجية قول ذي اليد في بحث طرق ثبوت النجاسة من كتاب الطهارة وقلنا هناك ان عمدة دليل قول ذي اليد السيرة العقلائية الممضاة عند الشارع فان ذا اليد أعرف بما تحت يده وهو اعلم بصفات ما في يده من النجاسة والطهارة والحلية والحرمة وغيرها من غيره والشارع الأقدس امضى هذه السيرة الجارية بين العقلاء ، ورفع اليد عن السيرة في خصوص مورد يحتاج الى وجه فنقول : انما لايقبل قول ذي اليد بالنسبة الى حلية ما في يده كالمقام بوجهين :

احدهما: ان السيرة لاتكون دليلا لفظياً كي يؤخذ باطلاقه أوعمومه بل المعتبر منها المقدار المعلوم المتيقن وحيث انه لم يحرز جريانها في كل مورد حتى مع التهمة لايمكن الجزم بالمطلوب ، والمفروض ان مقتضى الأصل في أمثال المقام عدم كون قوله موافقاً مع الواقع وبعبارة اخرى : مقتضى الأصل عدم التذكية .

وبتعبير اخر : اذا كان المخبر متهماً كما لو اخبر الكافر الذي يكون ذي اليد بتذكية ما في يده لانجزم بجريان السيرة فيه .

---

١) لاحظ ص : ٦٤٨

(مسألة ١٣) : لا يحل الدبا من الجراد و هو الذي لم يستقل بالطيران (١) .

ثانيهما : ماروواه ابن عمار قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل من أهل المعرفة بالحق يأتيني بالبختج ويقول : قد طبخ على الثلث وانا اعرف انه يشربه على النصف أفأشربه بقوله وهو يشربه على النصف ؟ فقال : لاتشربه، قلت فرجل من غير اهل المعرفة ممن لانعرفه يشربه على الثلث ولا يستحله على النصف يخبرنا ان عنده بختجاً على الثلث قد ذهب ثلثاه وبقي ثلثه يشرب منه ؟ قال : نعم (* ١) .

فان مقتضى هذه الرواية التفصيل في اعتبار قول ذي اليد بالنسبة الى الحلية بين عدم كونه متهماً وبين كونه متهماً بالقبول في الأول وعدمه في الثاني واستدل سيدنا الاستاد على المدعى بهذه الرواية (* ٢) .

ويمكن الاستدلال على المدعى أيضاً بما روي عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام انهما قالا في ذبائح اهل الكتاب : فاذا شهدتموهم وقد سموا اسم الله فكلوا ذبائحهم وان لم تشهدوهم فلاتأكلوا وان اتاك رجل مسلم فاخبرك انهم سموا فكل (* ٣) .

فان المستفاد : من هذه الرواية عدم اعتبار قول الكتابي بالنسبة الى تحقق التذكية ، ومقتضى اطلاقها بل صراحتها عدم اعتبار قول صاحب اليد ومع عدم اعتباره تصل النوبة الى اصالة عدم التذكية .

١) قال في الجواهر : « بلا خلاف اجده بل يمكن تحصيل الاجماع عليه

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب الاطعمه والاشربة الحديث : ٤

٢) دروس فى فقه الشيعه ج ٢ ص : ٦٨

٣) الوسائل الباب ٢٧ من أبواب الذبائح الحديث : ٣٨

(مسألة ١٤) : اذا اشتعلت النار في موضع فيه الجراد فمات قبل أن يؤخذ حياً حرم اكله[١] واذا اشتعلت النار في موضع فجاء الجراد الذي كان في المواضع المجاورة لذلك والقى نفسه فيه فمات ففي حله بذلك اشكال[٢] .

فصل في الذباحة

(مسألة ١) : يشترط في حل الذبيحة بالذبح أن يكون الذابح

بل في كشف اللثام الاتفاق عليه » الخ (* ١) ويدل على المدعى مارواه علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن الجراد نصيبه ميتاً في الماء أو في الصحراء أيؤكل ؟ قال : لاتأكله قال وسألته عن الدبا من الجراد أيؤكل قال لايحل حتى يستقل بالطيران (* ٢) .

١) اذ المفروض انه لم يؤخذ ولم يصد والحال ان ذكاته بصيده مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه عمار (* ٣) .

٢) الظاهر ان وجه عدم الجزم انه يمكن أن يقال بالحلية لحديث عمار (*٤) ولكن الحق أن يقال : ان المستفاد من الدليل ان صيده ذكاته فاذا احرق قبل الصيد لايكون حلالا ، وأما لو فرض امكان كون النار آلة للصيد بأن يؤججها ويصطاده بها حل في هذه الصورة لصدق عنوان الصيد السبب لحصول التذكية .

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص : ١٧٨

٢) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ٦٤٧

٤) لاحظ ص : ٦٤٧

مسلماً فلاتحل ذبيحة الكافر وان كان كتابياً(١) .

---

١) قال في الجواهر : «كاد يكون من ضروريات المذهب في زماننا» والعمدة النصوص الواردة في المقام ، فنقول يستفاد من جملة من النصوص حرمة ذبيحة الكافر وان كان كتابياً لاحظ ماروي عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (* ١) وماروواه الاعمش قال: سأل رجل أباعبدالله عليه السلام وأناعنده فقال له : الغنم يرسل فيها اليهودي والنصراني فتعرض فيها العارضة فيذبح أنأكل ذبيحته؟ فقال أبو عبدالله عليه السلام لاتدخل ثمنها مالك ولاتأكلها فانما هو الاسم ولايؤمن عليه الامسلم. فقال: له الرجل : قال الله تعالى (اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم) فقال له أبوعبدالله عليه السلام: كان أبي يقول: انما هو الحبوب واشباهها(* ٢)

وماروواه ابن منذر قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : انا قوم نختلف الى الجبل والطريق بعيد بيننا وبين الجبل فراسخ فنشتري القطيع والاثنين والثلاثة ويكون في القطيع الف وخمس مأة شاة والف وستمأة والف وسبعماة شاة فتقع الشاة والاثنتان والثلاثة فنسأل الرعاة الذين يجيئون بها عن أديانهم قال : فيقولون نصارى قال : فقلت: أي شيىء قولك في ذبائح اليهود والنصارى؟ فقال: يا حسين الذبيحة بالاسم ولا يؤمن عليها الا أهل التوحيد (* ٣) .

وماروواه الحسين بن المنذر قال: قلت لأبيعبدالله عليه السلام : انا نتكاري هولاء الاكراد في قطاع الغنم وانماهم عبدة النيران واشباه ذلك فتسقط العارضة فيذبحونها ويبيعونها فقال : ما احب أن تجعله في مالك انما الذبيحة اسم ولا يؤمن على الاسم الا مسلم (* ٤) .

---

١) لاحظ ص : ٦٥٠

٢) الوسائل الباب ٢٦ من أبواب الذبائح الحديث : ١

٣) عين المصدر الحديث : ٢

٤) عين المصدر الحديث : ٧

. . . .

ومارواه ابن سدير قال : دخلنا عن أبيعبدالله عليه السلام انـا وأبي فقلنا له : جعلنا فداك ان لنا خلطاء مـن النصارى وانا نأتيهم فيذبحون لنا الدجاج والفراخ والجداء أفنأكلها قال: لاتأكلوها ولاتقربوها فانهم يقولون على ذبائحهم مالااحب لكم أكلها ـ الى أن قال ـ فقالوا صدق انا لنقول : بسم المسيح (* ١) .

وماروواه حمران قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني: لاتاكل ذبيحته حتى تسمعه يذكراسم الله فقلت: المجوسي فقال : نعم اذا سمعته يذكر اسم الله، أما سمعت قول الله : ولا تاكلوامما لم يذكر اسم الله عليه (* ٢) .

وماروواه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام قال :كل ذبيحة المشرك اذا ذكر اسم الله عليها وانت تسمع ولا تاكل ذبيحة نصارى العرب (* ٣) .

وماروواه جميل ومحمد بن حمران انهما سألا أبا عبدالله عليه السلام عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقال :كل ، فقال بعضهم : انهم لايسمون فقال : فان حضرتموهم فلم يسموا فلا تاكلوا وقال : اذا غاب فكل (* ٤) .

وماروواه حريز قال: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقـال : اذا سمعتم يسمون وشهد لك من رآهم يسمون فكل وان لـم تسمعهم وان يشهد عندك من رآهم يسمون فلا تأكل ذبيحتهم (* ٥) .

وهذه الطائفة لاتدل على المدعى بل تدل على الخلاف اذ المستفاد منهـا ان النهي بلحاظ عدم التسمية .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الذبائح الحديث ٣ و٣١

٣ و٤) عين المصدر الحديث : ٣٢ و٣٣

٥) عين المصدر الحديث : ٣٩

. . . .

وتدل جملة اخرى من النصوص على حرمة ذبيحة الكافر بـلا تعرض للتسمية منها : ماروا‌ه الاحمسي عن أبي عبدالله عليه السلام قـال ، قال له رجل : اصلحك الله ان لناجاراً قصاباًفيجيىء بيهودي فيذبح لهحتى يشتري منه اليهود فقال: لاتاكل عن ذبيحته ولا تشتر منه (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بالاحمسي .

ومنها : ماروا‌همحمد بن مسلم عنأبيجعفرعليه السلام قال : سألته عن نصارى العرب أتؤكل ذبائحهم فقال :كان علي عليهالسلام ينهى عن ذبائحهم وعن صيدهم ومناكحتهم (* ٢) .

والظاهر ان السند تام، وفي المقام طائفة اخرى من الروايات تدلبالنصوصية على حرمةذبيحة الكافر ولومع التسمية ومن تلك الروايات ماروا‌ه زيد الشحامقال سئل أبو عبدالله عليه السلام عـن ذبيحة الذمي فقال : لاتأكله ان سمى وان لـم يسم (* ٣) وهذه الرواية ضعيفة سنداً فان ابن صالح لم يوثق .

ومنها : ماروا‌ه ابن علوان عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول : كلوامن طعامالمجوس كله ماخلا ذبائحهم فانها لاتحل وانذكراسمالله عليها(*٤) وهذه الرواية تختص بالمجوسي ولا وجه للتعدي عنه .

ويستفاد من جملة من النصوص التفصيل فـي ذبيحة الكافر بين تحقق التسمية وعدمه ومن تلك النصوص ماروا‌ه ابن وهب قال : سألت أبا عبدالله عليـه السلام عن ذبائح اهل الكتاب فقال : لابأس اذا ذكراسم الله ولكن اعنى منهم منيكون على أمر موسى وعيسى عليهما السلام (* ٥) وهذه الرواية ضعيفة بابن مرار .

ومنها : ماروا‌ه علي بن جعفرعن اخيه موسى بنجعفرعليه السلام قال : سألته

---

١ و٢ و٣) عين المصدر الحديث : ١ و٦ و٥

٤ و٥) عين المصدر الحديث : ١٢ و١١

عن ذبيحة اليهود والنصارى هل تحل ؟ قال : كل ما ذكر اسم الله عليه (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بعبدالله بن حسن .

ومنها : مارواه ابن حنظلة عن أبيعبدالله عليه السلام في قول الله : فكلوا مما ذكر اسم الله عليه قال: أما المجوس فلافليسوا من اهل الكتاب وأما اليهود والنصارى فلاباس اذا سموا (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة بابن حنظلة .

ومنها : ماروا العياشي مرسلا عن حمدان قال سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول في ذبيحة الناصب واليهودي قال : لاتأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر الله أما سمعت الله يقول ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه (* ٣) والمرسل لااعتبار به

ومنها : ماروا ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : كل ذبيحة المشرك اذا ذكر اسم الله عليها وانت تسمع ولاتأكل ذبيحة نصارى العرب(*٤) والظاهر ان الحديث تام سنداً .

ومنها : ماروا جميل ومحمد بن حمران انهما سألا أباعبدالله عليه السلام عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقال :كل فقال بعضهم : انهم لايسمون فقال: فان حضرتموهم فلم يسموا فلا تأكلوا وقال : اذا غاب فكل (* ٥) والظاهر ان السند تام ومنها : ماروي عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (*٦) والظاهر ان الحديث تام سنداً .

ومنها : ماروا عامر بن علي قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام انا نأكل ذبائح اهل الكتاب ولا ندري يسمون عليها أم لا ؟ فقال اذا سمعتم قد سموا فكلوا

---

١ و٢) عين المصدر الحديث : ١٤ و١٧

٣ و٤ و٥) عين المصدر الحديث : ١٨ و٣٢ و٣٣

٦) لاحظ ص : ٦٥٠

. . . .

الحديث (* ١) .

هذه هي النصوص الواردة في المقام وحيث انهالاتعارض فيها وقابلة للجمع العرفي لاوجـه لحمل جملة منها على التقية ورفع اليد عنها ، والجمع بين هـذه الروايات يقتضي أن يقال : انه تحل ذبيحة الكافر مع تحقق التسمية .

ويستفاد من جملة من الروايات جوازاكل ذبيحة الكافر ولو مع الاكتفاءباسم المسيح منها: مارواه عبدالملك بن عمرو قال: قلت لأبيعبدالله عليه السلام ما تقول في ذبائح النصارى ؟ فقال لاباس بها قلت : فانهم يذكرون عليها المسيح فقال : انما ارادوا بالمسيح الله (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو بصير قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن ذبيحةاليهودي فقال : حلال قلت : وان سمى المسيح قـال : وان سمى المسيح فانـه انما يريد الله (* ٣) .

ويعارضها ما رواه حنان بن سدير قال : دخلنا على ابيعبدالله عليه السلام أنـا وأبي فقلنا لـه : جعلت فداك ان لنا خلطاء من النصارى وانا نأتيهم فيذبحون لنـا الدجاج والفراخ والجداء أفنأكلها قال : لاتأكلوها ولا تقربوها فانهم يقولون على ذبائحهـم مـالا احب لكم أكلها ـ الى أن قال ـ فقالوا صدق انا لنقول : بسم المسيح (* ٤) .

والترجيح مع حديث حنان لموافقته مع الكتاب.وقد ذكرنا اخيراً انهلادليل على الترجيح لابموافقة الكتاب ولابمخالفة العامة بل الترجيح منحصر في الأحدثية

---

١ و٢ و٣) عين المصدر الحديث : ٤٥ و٣٥ و٣٦

٤) عين المصدر الحديث : ٣

. . . .

وحيث انها مجهولة تصل النوبة الى الأخذبالاطلاق الكتابي ومقتضاه اشتراطذكر اسمه تعالى .

ويستفاد من جملة من النصوص عدم جواز ذبح الكافر الأضحية منها مارواه الحلبي قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن ذبائح نصارى العرب هل تؤكل فقال كان علي عليه السلام ينهاهم عن أكل ذبائحهم وصيدهم وقال لايذبح لك يهودي ولا نصراني اضحيتك (* ١) .

ومنها : مارواه أبو بصير يعني المرادي قال : سمعت أبا عبد لله عليه السلام يقول : لايذبح أضحيتك يهودي ولا نصراني ولا مجوسي وان كانت امرأةفلتذبح لنفسها (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو حفص عن أبيعبدالله عليه السلام ان علياً عليه السلام كان يقول : لايذبح ضحاياك اليهود ولا النصارى ولا يذبحها الا مسلم (* ٣) .

ثم ان المستفاد من بعض النصوص حرمة ذبيحة المجوسي ولو مع التسمية لاحظ مارواه ابن علوان عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول : كلوا من طعام المجوس كله ما خلا ذبايحهم فانها لاتحل وان ذكر اسم الله عليها (* ٤) . ويعارضه مارواه حمران (*٥) لكن حديث حمران ضعيف سنداً بحمران نعم يكفي للمعارضة ما رواه جميل ومحمد بن حمران (*٦) وبعد المعارضة يكون الترجيح بموافقة الكتاب مع حديث الجوازفان المستفاد من الكتاب اشتراط التسمية وأما الاسلام فلا وعلى تقديرعدم الترجيح بموافقةالكتاب يكون الاطلاق الكتابي مرجعاً

---

١) عين المصدر الحديث : ١٩

٢ و٣) عين المصدر الحديث ٢٠ و ٢١

٤ و٥ و٦) لاحظ ص : ٦٥٤ و٦٥٣

ولا يشترط فيه الايمان فتحل ذبيحة المخالف اذا كان محكوماً باسلامه على الاقوى(١)

ومقتضاه الجواز ثم ان المستفاد من بعض النصوص حلية ذبيحة المشرك مع التسمية لاحظ مارواه ابن مسلم (* ١) فالنتيجة جواز ذبيحة الكافر ولو كان مشركاً .

نعم قد نهى في بعض النصوص عن أكل ذبيحة نصارى العرب منها ما رواه ابن مسلم (*٢) ومنها: مارواه محمدبن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام لاتأكلوا ذبيحة نصارى العرب فانهم ليسوا أهل الكتاب (*٣).

١) وفاقاً للمشهور على مافي الجواهر واستدل على المدعى بوجوه : الوجه الاول الاصل وفيه ان الاصل في أمثال ما نحن فيه يقتضي الاشتراط والتقييد فان مقتضى الاصل عدم كفاية ذبح غير المؤمن وأما اصالة عدم التقييد فلا تثبت الاطلاق الا على القول بالمثبت الذي لانقول به ، مضافاً الى أنها تعارضها اصالة عدم الاطلاق .

الوجه الثاني: ان المستفاد من جملة من النصوص كما مر ان الميزان في الحلية بالتسمية وقد تقدم هذه النصوص بالتفصيل .

الوجه الثالث : السيرة القطعية الخارجية الممضاة قولا وفعلا فانه لااشكال في جريان السيرة على معاملة المذكى مع الحيوان الذي ذبحه مسلم اذا كان جامعاً للشرائط .

الوجه الرابع: نفي الحرج في الشريعة ، بتقريب : ان المستفاد من الشرع ان دين الاسلام سهل ومعه لايمكن اشتراط كون الذابح شيعياً اذ يلزم الحرج الشديد ولابد من تقريب المدعى بالوجه المذكور لابتقريب ان دليل الحرج برفع الاحكام

---

١ و٢) لاحظ ص : ٦٥٥

٣) عين المصدر الحديث : ٢٣

. . . .

الحرجية اذ قد ثبت في الاصول ان دليل الرفع لايستفاد منه الا نفى الحكم عن موضوع وأما اثبات حكم اخر لذلك الموضوع أو لموضوع اخر فلا يستفاد منه فلا يمكن استفادة عدم الاشتراط بحديث رفع الحرج في الدين فلا تغفل .

الوجه الخامس : ان مقتضى اطلاق جملة من النصوص كفاية ذبح من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى لاحظ مارراه محمد بن قيس عن أبيجعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: ذبيحة من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى لكم حلال اذا ذكر اسم الله تعالى عليه (* ١) .

الوجه السادس: النصوص الدالة على جواز شراء اللحم وما يكون في حكمه وحليته من اسواق المسلمين منها: مارواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الخفاف التي تباع في السوق ، فقال : اشتر وصل فيها حتى تعلم انه ميته بعينه (* ٢) .

ومنها : مارواه ابن أبي نصر قال : سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبة فراء لايدري أذكية هي أم غير ذكية ، أيصلي فيها ؟ فقال نعم ليس عليكم المسألة ، ان أبا جعفر عليه السلام كان يقول : ان الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم ، ان الدين أوسع من ذلك (* ٣) .

ومنها : مارواه علي بن أبي حمزة ان رجلا سئل أبا عبدالله عليه السلام وأنا عنده عن الرجل يتقلد السيف ويصلي فيه؟ قال نعم، فقال الرجل: ان فيه الكيمخت قال: وما الكيمخت؟ قال جلود دواب منه ما يكون ذكياً، ومنه ما يكون ميتة فقال ما علمت انه ميتة فلا تصل فيه (* ٤) الى غيرها من النصوص .

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٥٠ من النجاسات الحديث : ٢ و٣ و٤

ولاتحل اذا كان محكوماً بكفره كالناصب(١)

فان المستفاد من هذه النصوص بوضوح كفاية ذبح المسلم ولا يشترط بكون الذابح شيعياً .

الوجه السابع : حديث السفرة الذي رواه السكوني ، عن أبي عبدالله عليه السلام ان أميرالمؤمنين عليه السلام سئل عن سفرة وجدت في الطريق مطروحة كثير لحمها وخبزها وجبنها وبيضها وفيها سكين ، فقال : اميرالمؤمنين عليه السلام يقوم ما فيها ثم يؤكل لأنه يفسد وليس لهبقاء ـ الىأن قال ـ قيل له ياأميرالمؤمنين عليه السلام لايدري سفرة مسلم أو سفرة مجوسي ؟ فقال : هم في سعة حتى يعلموا (* ١) .

الوجه الثامن : اطلاق قوله تعالى : فكلوا مما ذكر اسم الله عليه الاية (*٢) وقوله تعالى : وما لكم الا تأكلوا مما ذكر اسم الله عليه الاية (* ٣) .

وقوله تعالى ، ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه الاية (* ٤) فان اطلاقها يقتضي حلية ذبيحة كل من يسمي ويذبح الا أن يقوم دليل على المنع .

ويستفاد من بعض النصوص عدم حلية ذبيحة غير الامامي لاحظ مارواهزكريا بنآدم قال : قال أبو الحسن عليه السلام : اني انهاك عن ذبيحةكل من كان على خلاف الذى انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه (*٥) ولكن لايمكن الالتزام بمفاده فان جواز أكل ذبيحة المسلم أمرظاهر واضح .

١) يمكنالاستدلال على المدعى بتقريبين : احدهما: بعدم الخلاف بل ادعي عليه الاجماع كما في الجواهرفان تم فهو وان نوقشفيه باحتمالاستناد المجمعين

---

١) عين المصدر الحديث : ١١

٢ و٣ و٤) الانعام/ ١١٨ و١١٩ و١٢١

٥) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب الذبائح الحديث : ٥

• • • • • • • • • •

الى الوجه الثاني من الوجوه المتقدمة التي ذكرناها فيشكل اذ مع هذا الاحتمال لايكون حجة فيختص الدليل في التقريب الاتي .

ثانيهما : ان الناصبي كافر ولا تجوز ذبيحة الكافر ولكن قد مر الاشكال في هذه الكلية وقلنا مقتضى الجمع بين النصوص حلية ذبيحة الكافر مع التسمية .

نعم يمكن الاستدلال على المدعى ببعض النصوص لاحظ مارواه أبو بصير قال سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : ذبيحة الناصب لاتحل (*١) ويؤكد المدعى مارواه أبو بصير أيضاً قال : سألت أبا عبدالله عن الرجل يشتري اللحم من السوق وعنده من يذبح ويبيع من اخوانه فيتعمد الشراء من النصاب فقال أي شيىء تسألني أن أقول ؟ ما يأكل الا مثل الميتة والدم ولحم الخنزير قلت : سبحان الله مثل الدم والميتة ولحم الخنزير ؟ فقال : نعم واعظم عندالله من ذلك ثم قال : ان هذا في قلبه على المؤمنين مرض (* ٢) .

ويؤكد المدعى أيضاً مارواه فضيل بن يسار ، عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ذكر النصاب ، فقال : لاتناكحهم ولا تأكل ذبيحتهم ولا تسكن معهم (* ٣) .

ولكن يستفاد الجواز من حديث حمران عن أبيجعفر عليه السلام قال : سمعته يقول : لاتأكل ذبيحة الناصب الا أن تسمعه يسمي (* ٤) .

فان المستفاد من الحديث جواز ذبيحة الناصب مع التسمية وعلى تقدير التعارض يكون الترجيح بموافقة الكتاب مع حديث الجواز بالتقريب الذى قدمناه ، الا أن يناقش في سند حديث حمران بأنه لم يوثق .

لكن لايبعد أن يقال : لامجال لهذه المناقشة، قال في الوسائل وروى الكشي

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث : ٢ و٤ و٧

٤) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ما يحرم بالكفر الحديث : ١٦

والخارجي(١) وبعض اقسام الغالي(٢).

مدحه وكذا غيره ومدايحه كثيرة وقال أبو غالب الزراري في رسالته لولده كان حمران من اكبر مشايخ الشيعة المفضلين الذين لايشك فيهم وكان احد حملة القرآن وكان عالماً بالنحو واللغة الخ فان العرف يفهم من هذا الكلام كون الرجل كاملا من جميع الجهات الى غير ذلك مماورد في حقه من المعصوم الدال على جلالة قدره وقد تعرض سيدنا الاستاد لترجمة الرجل على نحو التفصيل وحكم باعتبار خبره.

ولكن مع ذلك كله يشكل الجزم بكونه معتبراً لامكان المناقشة في اسناد روايات التوثيق وعلى تقدير تمامية سند حديث حمران، يمكن أن يقال: انه لاتعارض بين حديث المنع وحديث الجواز، فان حديث المنع مطلق من حديث التسمية وحديث الجواز يختص بصورة التسمية وطريق الاحتياط ظاهر.

١) فانه من أقسام الناصب لأهل البيت عليهم السلام. وقد دل بعض النصوص على حرمة ذبيحة الحرورية لاحظ مارواه ابن المختار عن أبي بصير عن أبيجعفر عليه السلام انه قال لاتحل (لم يحل ــ ر) ذبائح الحرورية (* ١).

لكن يعارضه مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام قال: سألته عن ذبيحة المرجيء والحروري فقال: كل وقر واستقر حتى يكون ما يكون (*٢).

والمرجح الكتابي مع حديث الجواز الا أن يستدل على عدم الجواز بالتسالم والاتفاق ولولاه تصل النوبة الى الأخذ بماروى عن أبي عبدالله عليه السلام لترجيح الاحدث على ما بنينا عليه من انحصار الترجيح به فلاحظ.

٢) الذى يحكم بكفره كالقائلين بالالوهية بالنسبة الى مولى الموحدين امير المؤمنين عليه السلام فلو قلنا باشتراط الاسلام في الذابح نقول به في المقام والا

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٣ و٨

(مسألة ٢) : يجوز أن تذبح المسلمة(١)

فلا الا أن يقال : ان مقتضى حديث زكريا بن آدم (*١) عدم حل ذبيحة غير الشيعي الا في الموارد التي قام الدليل على الجواز .

١) قال في الجواهر: (* ٢) « لاخلاف فيأنه يجوز أنتذبح المسلمة» الىأن قال «ولا اشكال بل يمكن تحصيل الاجماع عليه» ويمكن الاستدلال مضافاً الي ما ذكر باطلاق الاية الشريفة وكلوا مما ذكراسم الله عليه الاية (* ٣) وقوله تعالى : ومالكم الا تاكلوامما ذكر اسم الله عليه الاية (* ٤) وقوله تعالى : ولا تاكلوامما لم يذكر اسم الله عليه الاية (* ٥) .

فان مقتضاه عدم الاشتراط ويمكن الاستدلال على المدعى باطلاق قولهتعالى « الا ما ذكيتم » (* ٦) فان التذكية كما في مجمع البحرين عبارة عن الذبح أو النحر وفي مفردات الراغب فسر لفظ التذكية بالذبح ، فالتذكية عبارة عن ذبح الحيوان مع شرائطه وعليه لو تمت مقدمات الاطلاق يؤخذ به ، وينفى كل قيد محتمل كما هو المقرر عند الاصحاب ، اضف الى ذلك النصوص الدالة على المطلوب منها: ماروراه عبدالله بن سنان عن أبيعبدالله عليهالسلامان علي بنالحسين كانت له جارية تذبح له اذا أراد (* ٧) .

ومنها : ماروراه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن ذبيحةالجارية هل تصلح؟ قال: اذاكانت لاتنخع ولا تكسرالرقبة فلابأس قال : وقدكانت لأهل علي بن الحسين عليه السلام جارية تذبح لهم (* ٨) .

---

١) لاحظ ص : ٦٦٠

٢) ج ٣٦ ص : ٩٠

٣ و٤ و٥) الانعام/ : ١١٨ و١١٩ و١٢١

٦) المائده/٣

٧ و٨) الوسائل الباب ٢٣ من ابواب الذبائح الحديث : ٢ و٤

. . . .

ومنها: مارواه مسعدة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه سئل عن ذبيحة المرأة فقال : اذا كانت مسلمة فذكرت اسم الله عليها (فكل – خ) (* ١) .

ومنها مارواه الحلبي عن ابيعبد الله عليه السلام قال : كانت لعلي بن الحسين عليه السلام جارية تذبح له اذا أراد (* ٢) .

ومنها ماروه ابن علوان عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عليه السلام انه كان يقول : لابأس بذبيحة المرأة (* ٣) .

ويستفاد من جملة من النصوص النهي عن ذبيحه المرأة الامع الضرورة منها ما عن جعفر بن محمد عن آبائه في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام قال : يا علي ليس على النساء جمعة (الى أن قال) : ولا تذبح الا عند الضرورة (* ٤) .

ومنها : ماروه محمد بن مسلم عن ابيعبد الله عليه السلام في حديث انه سأله عن ذبيحة المرأة فقال : اذاكان نساء ليس معهن رجل فلتذبح اعقلهن ولتذكر اسم الله عليه (* ٥) .

ومنها ماروه سليمان بن خالد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن ذبيحة الغلام والمرأة هل تؤكل ؟ فقال : اذا كانت المرأة مسلمة فذكرت اسم الله على ذبيحتها حلت ذبيحتها وكذلك الغلام اذا قوي على الذبيحة فذكر اسم الله وذلك اذ اخيف فوت الذبيحة ولم يوجد من يذبح غيرهما (* ٦) .

ومنها مرسل احمد بن محمد قال سأل المرزبان الرضا عليه السلام عن ذبيحة

---

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢ و٣) عين المصدر الحديث : ٩ و١٢

٤ و٥ و٦) عين المصدر الحديث : ٣ و٥ و٧

. . . .

الصبي قبل أن يبلغ وذبيحة المرأة قال: لابأس بذبيحة الصبي والخصي والمرأة اذا اضطروا اليه (* ١) .

واما الحديث الثالث والعاشر فضعيفان سنداً فلا اعتبار بهما واما الحديث الخامس فلابد من تقييده بالحديث السابع لان الحديث مطلق والسابع مقيد ومقتضى الصناعة تقييد المطلق بالمقيد ، فالنتيجه انه لايجوز ان تذبح المرأة الا عند خوف فوت الذبيحة ولايكون من يذبحها .

وهل يمكن حمل الحديث الرابع عليه والحال ان المستفاد منه ان ذبح الجارية كان عادة جارية عنده عليه السلام ، اذ قد عبر في الحديث وقد كانت لاهل علي بن الحسين عليه السلام جارية تذبح لهم ، فان المستفاد من هذه الجملة ان الجارية المشار اليها كانت قائمة بهذه المهمة وكان ذبحها لهم عملا جارياً والعرف ببابك .

وبعبارة اخرى: غير قابل للتقييد بخوف فوت الذبيحة فيقع التعارض بين الحديثين والمرجح الاول في باب التراجيح موافقة الكتاب وحديث الجواز موافق مع الكتاب بالتقريب الذي تقدم وملخص ذلك التقريب : ان المحكم في موارد الشك في الاشتراط فيه في التذكية اطلاق قوله تعالى الا ماذكيتم ، (* ٢) مضافاً الى أن الجواز عند القوم ظاهر واضح ، اضف الى ذلك كله ان حديث الجواز أحدث لاحظ مارواه علي بن جعفر (* ٣) فان الترجيح بالأحدثية مع حديث ابن جعفر وقد ذكرنا اخيراً انحصار الترجيح في الاحدثية ان قلت : حديث عدم الجواز نقل عن أبي الحسن عليه السلام ايضاً لاحظ مارواه صفوان قال:

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠

٢) المائده/٣

٣) لاحظ ص : ٦٦٣

وولد المسلم(١)

سأل المرزبان أبا الحسن عليه السلام عـن ذبيحة ولد الزنا قد عرفناه بذلك قال : لابأس به والمرأة والصبي اذا اضطروا اليه (* ١) .

قلت : بعد التعارض والتساقط تصل النوبة الى الاطلاقات الاولية الدالة على الجواز .

(١) قال في الجواهر : لاخلاف في انه يجوز أن تذبح المسلمة والخصي والجنب والحائض وولد المسلم وان كان طفلا اذا احسن والأعمى وولد الزنا والأغلف ولاشكال بل يمكن تحصيل الاجماع عليه لاطلاق الأدلة الخ والامر كما افاده . فان مقتضى الاطلاق الكتابي جوازه ، اضف الى ذلك مادل من النصوص على الجواز : منها ما رواه سليمان بن خالد (* ٢) .

ومنها مارواه عمر بن اذينة : عن غير واحد رواه عنهما ان ذبيحة المراة اذا اجادت وسمت فلابأس بأكله وكذلك الصبي وكذلك الاعمى اذا سدت (* ٣) .

ومنها : مارواه ابن سنان عن ابيعبدالله عليه السلام قال : سألت عن ذبيحة المرأة والغلام هـل تؤكل ؟ قال نعم اذا كانت المرأة مسـلمة و ذكرت اسم الله عليه حلت ذبيحتها (* ٤) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم قال : سألت اباعبدالله عليه السلام عن ذبيحة الصبي فقال : اذا تحرك وكان له خمسة أشبار واطاق الشفرة (* ٥) الحديث .

ومنها : مارواه مسعدة بن صدقه قال : سئل ابو عبدالله عليه السلام عن ذبيحة الغلام

---

١) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب الذبائح

٢) لاحظ ص : ٦٦٤

٣ و ٤) المصدر السابق الحديث : ٨ و ١١

٥) الوسائل الباب ٢٢ من أبواب الذبائح الحديث : ١

وان كان طفلا اذا احسن التذكية (١) وكذا الاعمى (٢) والاغلف (٣) والخصى (٤) والجنب (٥)

فقال : اذا قوي على الذبح وكان يحسن ان يذبح وذكر اسم الله عليها فكل الحديث (* ١) .

ومنهاماروواه عبدالرحمن بن ابيعبدالله قال: قال أبوعبدالله عليه السلام: اذابلغ الصبي خمسة اشبارا كلت ذبيحته (*٢) لكن المستفاد من حديث ابن خالد (* ٣) . اختصاص الجواز بصورة الضرورة وخوف فوت الذبيحة وعدم وجدان من يذبح فيشكل الا ان يتم الامر بالاجماع والتسالم والله العالم .

١) لعدم ما يقتضي التفصيل .

٢) كما هو المعروف على ما في بعض الكلمات ويكفي للجواز المطلقات الاولية وفيها الاطلاق الكتابي مضافاً الى النص الخاص لاحظ ماروواه ابن اذينة (* ٤) .

٣) لعدم الدليل على التقيد وكفاية الاطلاقات كمامرت الاشارة اليهامضافاً الى النص الخاص لاخط ماروواه مسعدة بن صدقة عن جعفر عليه السلام انه سئل عن ذبيحة الاغلف قال : كان على عليه السلام لايرى به بأساً (* ٥) .

٤) لاحظ ما رواه ابراهيم بن أبي البلاد قال سألت ابا عبدالله عليه السلام عن ذبيحة الخصي فقال : لابأس (*٦) .

٥) لاخط ما رواه ابن أبي عمير مرسلا عن ابيعبدالله عليه السلام قال : لابأس

---

١ و٢) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الذبائح الحديث : ٢ و٣

٣) لاحظ ص : ٦٦٤

٤) لاحظ ص : ٦٦٦

٥) الوسائل الباب ١٧ من ابواب الذبائح الحديث : ٣

٦) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الذبائح الحديث : ١

والحائض[١] والفاسق[٢] ولا يجوز ذبح غيـر الشاعر بفعلهٖ كالمجنون والنائم والسكران[٣] نعم الظاهر جواز ذبح المجنون ونحوه اذا كان مميزاً في الجملة مع تحقق سائر الشرائط[٤].

(مسألة ٣) : لا يعتبر في الذبح الاختيار فيجوز ذبح المكره وان كان اكراهه بغير حق[٥] كما لا يعتبر أن يكون الذابح ممن يعتقد وجوب

بأن يذبح الرجل وهو جنب(*١) وتكفي للجواز الاطلاقات الاولية الدالة على الجواز.

١) لاحظ ما ارسل عن علي عليه السلام : انه سئل عن الذبح على غير طهارة فرخص فيه (* ٢) . ويكفي الاطلاقات الأوليه الدالة على الجواز .

٢) لامجال لان يشك فيه فان جوازه أوضح من أن يخفى .

٣) بتقريب: ان المتفاهم من الدليل بحسب الفهم العرفي ما يصدر عن شعور وقصد واختيار ولذا قال في الجواهر : وأمـا المكره ففي المسالك اذا اكره على الذبح فذبح فان بلغ الاكراه حداً يرفع القصد فلا اشكال في عدم حل ذبحه (*٣).

٤)كما نقل عن المسالك وأورد عليه في الجواهر : « بأن الشارع الغى فعله وقوله بعد صدق اسم المجنون » الخ فلا اعتبار بذبحه .

وفيه : انه لادليل على هذا المدعى فالحق ما أفاده في المسالك وتبعه الماتن فانه لو ميز وقصد يكون مشمولا للمطلقات فلاحظ .

٥)تارة يعلم من الدليل عدم مدخلية القصد والاختيار في تحقق الحكم الشرعي واخرى يشترط في ترتب الحكم صدور الفعل عن قصد واختيار ـ مثلا ـ حصول الطهارة وزوال النجاسة لايتوقف على القصد والاختيار بل تحصل الطهارة بتحقق

---

١) الوسائل الباب ١٧ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٢) مستدرك الوسائل الباب ١٥ من ابواب الذبائح

٣) الجواهر ج ٣٦ ص : ٩٧

الشمية فيجوز ذبح غيره اذا كان قدسمى[١].

(مسأله ٤) : يجوز ذبح ولدالزنا اذا كان مسلماً بالغاً كان أم غيره[٢].

(مسألة ٥) : لايجوز الذبح بغير الحديد في حال الاختيار[٣]

المطهر بأي نحو كان فلا مدخلية للقصد والاختيار والشعور، وأما لو اعتبر فيه القصد فالظاهر ان شمول الدليل للفعل الاكراهي مشكل لأن مقتضى اطلاق حديث رفع ما استكرهوا عليه عدم تحقق الحكم الشرعي ، فما أفاده في المتن يشكل الالتزام به.

١) لاطلاق الدليل فان مقتضاه كفاية تحقق التسمية فيشمل ذبح من لايعتقد في صورة الاتيان بها مضافاً الى دعوى السيرة على معاملة المذكى مع المأخوذ من مسلم لايعتقد بها كما في الجواهر .

٢) كما يقتضيه الاطلاق لكن المستفاد من حديث صفوان (*١) التقييد بصورة الضرورة والاضطرار ، الا أن يقال : ان القيد يرجع الى ذيل كلامه فيختص بالمرأة والصبي .

٣) بلا خلاف كما عن الرياض وعندنا كما عن المسالك واتفاقاً كما عن كشف اللثام ، وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه محمد بن مسلم قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن الذبيحة بالليطة وبالمروة فقال : لاذكاة الا بحديدة (* ٢) .

ومنها : رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن ذبيحة العود والحجر والقصبة فقال : قال علي عليه السلام : لايصلح الا بالحديدة (* ٣) .

---

١) لاحظ ص : ٦٦٥

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٣) عين المصدر الحديث : ٢

وان كان من المعادن المنطبعة كالنحاس والصفر والرصاص والذهب والفضة فان ذبح بغيره مع القدرة عليه لا يحل المذبوح(١) أما مع عدم القدرة على الحديد فيجوز الذبح بكل ما يفري الاوداج وان كان ليطة اوخشبة اوحجراً حاداً اوزجاجة(٢)

ومنها : مارواه الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : لايؤكل مالم يذبح بحديدة (* ١) .

ومنها: مارواه سماعة بن مهران قال: سألته عن الذكاة فقال: لاتذك الابحديدة نهى عن ذلك أمير المؤمنين عليه السلام (* ٢) .

١) لاطلاق دليل المنع .

٢) اتفاقاً كما عن الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها: مارواه ابن الحجاج قال : سألت أبا ابراهيم عليه السلام عن المروة والقصبة والعود يذبح بهن الانسان اذا لم يجد سكيناً فقال : اذ افرى الاوداج فلابأس بذلك (* ٣) .

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لابأس أن تأكل ما ذبح بحجر اذا لم تجد حديدة (* ٤) .

ومنها : مارواه زيد الشحام ، قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل لم يكن بحضرته سكين أيذبح بقصبة ؟ فقال: اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة والعود اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلابأس به (* ٥) .

ومنها : ما رواه محمد بن مسلم قال : قال أبو جعفر عليه السلام في الذبيحة بغير حديدة قال : اذا اضطررت اليها فان لم تجد حديدة فاذبحها بحجر (* ٦) .

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٣ و٤

٣ و٤ و٥ و٦) الوسائل الباب ٢ من أبواب الذبائح الحديث : ١ و٢ و٣ و٤

والاظهر عدم اعتبار خوف فوت الذبيحة في الضرورة [١] وان كان الاعتبار احوط [٢] وفي جوازه حينئذ بالسن والظفر اشكال [٣]

---

١) لاطلاق النصوص .

٢) خروجاً عن شبهة الخلاف فان المحقق قدس سره في الشرايع قيدالجواز بخوف فوت الذبيحة .

٣) الظاهر ان وجه الاشكال استثنائهما عن معقد الاجماع كما يستفاد من كلام الجواهر (*١) ويستفاد من حديث ابن علوان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عليه السلام انه كان يقول : لابأس بذبيحة المروة والعود واشباههما ما خلا السن والعظم (* ٢) ، عدم جواز الذبح بالسن والعظم ولكن يقيد في العظم بحديث زيد الشحام (* ٣) .

فالنتيجة : ان مقتضى القاعدة عدم الجواز بالسن والجواز بالعظم والظفر في حال الضرورة الا أن يقال : يقع التعارض بين دليل عدم جواز الذبح بالسن على الاطلاق وبين ما يدل على الجواز بغير الحديد عند الضرورة في رواية محمد بن مسلم (* ٤) بالعموم من وجه ومورد التعارض الذبح بالسن عند الضرورة .

ولكن يمكن أن يقال ان الترجيح بموافقة الكتاب مع دليل الجواز فاناطلاق التذكية يقتضي الجواز، والذى يهون الخطب ان الرواية الدالة على الجواز بغير حديدة عند الضرورة مخدوشة سنداً بعبيد بن محمد، مضافاً الى أنه لايبعد أن يستفاد منها انه عند الضرورة يجب الذبح بالحجر فلاحظ .

---

١) ج ٣٦ ص : ١٠٢

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب الذبائح الحديث : ٥

٣) لاحظ ص : ٦٧٠

٤) لاحظ ص : ٦٧٠

ولايبعد جواز الذبح اختياراً بالمنجل ونحوه مما يقطع الاوداج ولو بصعوبة[1] وان كان الاحوط الاقتصار على حال الضرورة[2].

(مسألة ٦): الواجب قطع الاعضاء الاربعة وهي: المري وهو مجرى الطعام، والحلقوم وهو مجرى النفس ومحله فوق المري، والودجان وهما عرقان محيطان بالحلقوم والمري[3] وفي الاجتزاء بفريها من دون قطع اشكال[4]

---

١) فان المستفاد من النصوص بحسب الفهم العرفي جوازه بكل شيء حاد قابل لأن يقطع به.

٢) لاحتمال انصراف النصوص الى غيره ولا اشكال في حسن الاحتياط.

٣) هذا هو المشهور بين القوم على ما في الجواهر، بل نقل عليه الاجماع فان قام اجماع تعبدي كاشف فهو والا فللمناقشة مجال اذ بمقتضى بعض النصوص يمكن أن يقال: بكفاية قطع الحلقوم وخروج الدم لاحظ ماروواه زيدالشحام(١) فان مقتضى هذا الحديث كفاية قطع الحلقوم وخروج الدم نعم مقتضى حديث ابن الحجاج (*٢) لزوم فري الاوداج الأربعة كما في المتن، ولكن مقتضى تخصيص كل من الدليلين بالآخر كفاية أحد الامرين اما فري الاوداج الاربعة واما قطع الحلقوم مع خروج الدم وبعبارة اخرى: مقتضى القاعدة تقييد كل من المفهومين بمنطوق الاخر.

٤) اذ وقع الخلاف في معنى الفري بـأن معناه القطع أو الشق وحيث ان الحلية قد علقت على الفري ولا يحصل الجزم بحصوله الا مع القطع يلزم تحقق

---

١) لاحظ ص. ٦٧٠

٢) لاحظ ص: ٦٧٠

وكذا الاشكال في الاجتزاء بقطع الحلقوم وحده[1] وان كان الاظهر عدمه[2] .

(مسألة ٧) : الظاهر ان قطع تمام الاعضاء يلازم بقاء الخرزة المسماة في عرفنا (بالجوزة) في العنق فلو بقي شيء منها في الجسد لم يتحقق قطع تمامها كما شهد بذلك بعض الممارسين المختبرين[3].

القطع .

١) قد ظهر وجه الاشكال .

٢) قد ظهر مما ذكرنا الاشكال في ما أفاده فيما خرج الدم .

٣) الذي يستفاد من النصوص ان الحكم مترتب على اجادة الذبح لاحظ مارواه زرارة عن أبيجعفر عليه السلام في حديث قال : وان ذبحت ذبيحة فاجدت الذبح فوقعت في النار أو في الماء اومن فوق بيتك اذا كنت قد أجدت الذبح فكل (*١).

وما رواه محمد بن مسلم قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يذبح ولا يسمي ، قال : ان كان ناسياً فلا بأس اذا كان مسلماً وكان يحسن أن يذبح ولا يقطع الرقبة بعد ما يذبح (* ٢) .

ومارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام في حديث انه سأله عن الرجل يذبح فينسى أن يسمي أتؤكل ذبيحته ؟ فقال : نعم اذا كان لايتهم وكان يحسن الذبح الحديث (* ٣) فلو كان بقاء مقدار من الخرزة في الجسد كاشفاً عن عدم تحقق الموضوع يكشف بقائها في الجسد عن عدم الحلية بلحاظ عدم تمامية الموضوع الشرعي .

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٢ و٣) الوسائل الباب ١٥ من أبواب الذبائح الحديث : ٢ و٣

(مسألة ٨) : يعتبر قصد الذبح فلووقع السكين من يده على الاعضاء الاربعة فقطعها لم يحل وان سمى حين اصاب الاعضاء [١] وكذا لو كان قصد بتحريك السكين على المذبح شيئاً غير الذبح فقطع الاعضاء او كان سكراناً اومغمى عليه او مجنوناً غير مميز على ما تقدم [٢] .

(مسألة ٩) : الظاهر عدم وجوب تتابع قطع الاعضاء فلو قطع بعضها ثم ارسلها ثم اخذها فقطع الباقي قبل أن تموت حل لحمها [٣] ولكن الاحتياط بالتتابع اولى واحسن [٤] .

(مسألة ١٠) : ذهب جماعة كثيرة الى أنه يشترط في حل الذبيحة استقرار الحياة بمعنى امكان أن يعيش مثلها اليوم والايام وذهب الاخرون الى عدم اشتراط ذلك وهو الاقوى [٥] نعم يشترط الحياة

---

١) لعدم صدق الموضوع اذ فرض عدم تحقق الذبح منه .

٢) قد مر الكلام حوله وقلنا لعله من باب الظهور العرفي بأن يفهم العرف من الدليل ان الموضوع للحلية ما يكون عن قصد وشعور وتمييز .

٣) لاطلاق الدليل .

٤) بل أوجبه بعضهم بدعوى انه مع عدم التتابع لاتكون الحياة مستقرة فيقع الذبح على الميت وفيه : انه اخص من المدعى اذ يمكن استقرار الحياة مع قطع بعض الاوداج، مضافاً الى أن عدم استقرار الحياة لايقتضي أن يصدق عنوان الميت على الحيوان ولكن لااشكال في حسن الاحتياط لاسيما في المقام .

٥) والوجه فيه ان التذكية تقع على الحيوان الحي ومع فرض الحياة يتحقق الموضوع فلاوجه لاستقرار الحياة .

حال قطع الاعضاء بالمعنى المقابل للموت فلاتحل الذبيحة بالذبح اذا كانت ميتة وهذا مما لااشكال فيه (١) وعلى هذا فلوقطعت رقبة الذبيحة من فوق وبقيت فيها الحياة فقطعت الاعضاء على الوجه المشروع حلت وكذا اذاشق بطنها وانتزعت أمعاؤها فلم تمت بذلك فانها اذا ذبحت حلت وكذا اذاعقرها سبع اوذئب اوضربت بسيف اوبندقية واشرفت على الموت فذبحت قبل أن تموت فانها تحل (٢).

(مسألة ١١) : لواخذ الذابح بالذبح فشق آخر بطنه وانتزع امعاءه مقارناً للذبح فالظاهر حل لحمه وكذا الحكم في كل فعل يزهق اذاكان مقارناً للذبح (٣)

---

١) بلا اشكال ولاكلام وما أفاده من الواضحات الاولية فانالتذكية لاتقع على الميت .

٢) كل ذلك للاطلاق .

٣) بتقريب : ان التذكية وقعت على الحيوان الحي والموضوع للحلية قد تحقق في الخارج ولا دليل على اشتراط عدم ما فرض في المتن فلاوجه للاشكال وربما يقال: يستفاد من النصوص الواردة في الصيد ان الاشتراك في السبب يوجب الحرمة لاحظ مارواه أبو عبيدة في حديث صيد الكلب قال: وان وجدت معه كلباً غير معلم فلا تأكل منه (* ١) .

ومارواه محمد بن علي بن الحسين قال: قال أبوعبدالله عليه السلام اذاارسلت كلبك على صيد وشاركه كلب آخر فلا تأكل منه الا أن تدرك ذكاته (* ٢) وفيه :

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب الصيد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

ولكن الاحتياط اولى[١].

(مسألة ١٢) : لايعتبر اتحاد الذابح فيجوز وقوع الذبح من اثنين على سبيل الاشتراك مقترنين بأن ياخذا السكين بيديهما ويذبحا معاً اويقطع احدهما بعض الاعضاء والاخر الباقي دفعةأوعلى التدريج بأن يقطع احدهما بعض الاعضاء ثم يقطع الاخر الباقي[٢] .

اولاانه حكم وارد في الصيد ولا وجه للقياس بعد تمامية الموضوع في المقام وثانياً: ان المستفاد من حديث أبي بصير عن أبيعبدالله عليه السلام قال سألته عن قوم ارسلوا اكلابهم وهي معلمة كلها وقد سموا عليها فلما أن مضت الكلاب دخل فيها كلب غريب لايعرفون له صاحباً فاشتركت جميعها في الصيد ، فقال: لايؤكل منه لأنك لاتدرى أخذه معلم أم لا (*١)، ان الموجب للحرمة هناك احتمال ان الكلب غير الصيود قتل الصيد بخلاف المقام ، واذا وصلت النوبة الى الشك يكون اطلاق الكتاب (* ٢) محكما ، فان اطلاق عنوان التذكية يقتضي نفي القيود المحتملة فلا تصل النوبة الى الأصل فلاحظ .

١) لعله للخروج عن شبهة الخلاف .

٢) الذى يختلج ببالي القاصر في هذه العجالة: ان المستفاد من بعض النصوص اشتراط اتحاد الذابح لاحظ ماروا ه عبدالرحمن بن الحجاج وماروا ه الشحام وماروا ه ابن مسلم (* ٣) فان المستفاد من هذه الروايات بحسب الفهم العرفي أن يكون الذابح واحداً فتأمل .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) المائدة/٣

٣) لاحظ ص : ٦٧٠

وتجب التسمية عليهما معاً ولايجتزأ بتسمية احدهما على الاقوى[١].

(مسألة ١٣) : اذا اخطأ الذابح فذبح من فوق الجوزة والتفت فذبحها من تحت الجوزة قبل أن تموت حل لحمها كما تقدم[٢].

(مسألة ١٤) : اذا قطع بعض الاعضاء الاربعة على غير النهج الشرعي بأن ضربها شخص بآلة فانقطع بعض الاعضاء اوعضها الذئب فقطعه باسنانه او غير ذلك وبقيت الحياة وكان بعض الاعضاء سالماً امكنت تذكيتها بقطع العضو الباقي وبفري العضو المقطوع من فوق

---

١) ان لم نقل باشتراط وحدة الذابح كما يقول به الماتن فالظاهر عدم وجوب تعدد التسمية، ويدل على المدعى اطلاق الكتاب فان قوله تعالى: فكلوا مما ذكر اسم الله عليه باطلاقه يقتضي الاكتفاء بطبيعي التسمية ، ويـدل على المدعى مـن السنة ما رواه ابن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام في حديث قال: ولا تأكل من ذبيحة مالم يذكر اسم الله عليها (* ١) فان المستفاد من هذا الحديث كفاية مطلق التسمية .

ان قلت: المستفاد من حديث آخر لابن مسلم قال : سألت أباجعفر عليه السلام عن الرجل يذبح ولا يسمي قال: ان كان ناسياً فلا بأس اذا كان مسلماً وكان يحسن أن يذبح ولا ينخع ولا يقطع الرقبة بعد مايذبح (* ٢) ، وجوب التسمية للذابح على الاطلاق .

قلت : الظاهر من هذه الرواية كون الذابح واحداً فـلا يشمل مورد تعدده ، ومع الأغماض وتسلم المعارضة تصل النوبة الى الترجيح والترجيح بموافقة الكتاب مع دليل الاجتزاء كما انه مع المعارضة والتساقط يكون المرجع الاطلاق الكتابي

٢) فراجع .

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الذبائح الحديث : ١ و٢

محل القطع من العضو المقطوع اومن تحته وتحل بذلك[١] ، نعم اذا قطع الذئب اوغيره تمام العضو فلم يبق مايكون قابلا للفري حرمت[٢]

(مسألة ١٥) : اذا ذبحت الذبيحة ثم وقعت في نار أوماء او سقطت الى الارض من شاهق اونحو ذلك مما يوجب زوال الحياة لم تحرم[٣] وليس الحكم كذلك في الصيد كما تقدم فتفترق التذكية

---

١) بتقريب ان الموضوع للتذكية الشرعية يتحقق بالنحو المذكور فيترتب عليه الحكم وبعبارة اخرى : ان التذكية لاتحصل الا بقطع الاوداج ومع بقاء بعضها يتحقق الموضوع وفيه: ان التذكية لاتحصل الا بقطع الأوداج والمفروض عدم امكانه لانقطاع بعض الاعضاء ولو كفى فرى المقطوع كما في المتن فليكن كافياً في صورة قطع تمام الاعضاء .

وبعبارة اخرى: لاوجه للتفصيل المذكور في المتن ويظهر من الجواهر امكان التذكية مع بقاء الحياة ولو مع قطع تمام الاعضاء (* ١) .

وصفوة القول : ان موضوع التذكية قطع الاوداج ومع قطع جميعها أو بعضها لوالتزمنا بعدم امكان تحقق الموضوع بعد لاستحالة تحصيل الحاصل فلا فرق بين قطع جميعها وقطع بعضها وان قلنا : ان الموضوع عبارة عن القطع ويصدق هذا العنوان ولو بالفرد الثاني من المفهوم فأيضاً لاوجه للتفريق ولا يبعد أن يقال لايصدق عنوان الموضوع بعد قطع الاعضاء أو بعضها .

٢) لعدم بقاء الموضوع علي الفرض فلا مجال للتذكية ، لكن قد مر الاشكال في التفصيل فلاحظ .

٣) بتقريب ان الموضوع الشرعي يتحقق وبتحققه يحصل الحل فلا وجه

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص : ١٥٣

بالصيد عن التذكية بالذبح فانه يعتبر في الاول العلم باستناد الموت اليها ولا يعتبر ذلك في الثانية[1] .

(مسألة ١٦) : يشترط في التذكية بالذبح امور :

(الاول) : الاستقبال بالذبيحة حال الذبح بأن يوجه مقاديمها ويذبحها الى القبلة[2] فان اخل بذلك عالماً عامداً حرمت[3] وان كان ناسياً اوجاهلا بالحكم اوخطأ منه في القبلة بأن وجهها الى جهة اعتقد انها القبلة فتبين الخلاف لم تحرم في جميع ذلك[4] وكذا اذا لم يعرف

للحرمة .

١) والفارق النص فراجع ما ذكرناه هناك .

٢) ادعى في الجواهر عدم الخلاف بل ادعى الاجماع بقسميه عليه ويدل على المدعى من النصوص مارواه ابن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام قال ، سألته عن الذبيحة فقال : استقبل بذبيحتك القبلة (* ١) فان المستفاد من الحديث اشتراط الذبح بكون الذبيحة مستقبلة القبلة .

٣) بلا اشكال فان المشروط ينتفي بانتفاء شرطه .

٤) فانـه يستفاد من جملة من النصوص منها : مارواه محمد بن مسلم قال ، سألت أبـا جعفر عليه السلام عن رجل ذبح ذبيحة فجهل أن يوجهها الى القبلة ، قال :كل منها، فقلت له : فانه لم يوجهها فقال: فلا تأكل منها ولا تأكل من ذبيحة مالم يذكر اسم الله عليها ، وقال: اذا اردت أن تذبح فاستقبل بذبيحتك القبلة (*٢)

ومنها : مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام قال: سئل عن الذبيحة تذبح

---

١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٢) عين المصدر الحديث : ٢

القبلة اولم يتمكن من توجيهها اليها واضطرالى تذكيتها كالحيوان المستعصي أوالواقع في بئرونحوه[١] .

(مسألة ١٧) : لايشترط استقبال الذابح[٢] وان كان احوط[٣] .

(مسألة ١٨) : اذا خاف موت الذبيحة لواشتغل بالاستقبال بها فالظاهر عدم لزومه[٤] .

لغير القبلة ، فقال : كل ولا بأس اذا لم يتعمد الحديث (* ١) .

ومنها : مارواه ابن مسلم قال : سئل أبا عبدالله عليه السلام عن ذبيحة ذبحت لغير القبلة ، فقال : كل ولا بأس بذلك مالم يتعمده (* ٢) .

ومنها : مارواه علي بن جعفرعن اخيه قال : سألته عن الرجل يذبح على غير قبلة قال : لابأس اذا لم يتعمد الحديث (* ٣) .

١) بتقريب : انه لايصدق عنوان العمد ، ويرد عليه ان الجهل مع الالتفات لايوجب عدم صدق التعمد وعليه فمجرد الجهل بالحكم أوالموضوع لايقتضي نفي الاشتراط ، ومما ذكرنا يظهر الاشكال في صورة عدم امكان التوجيه، وأما الحيوان المستعصي فقد مر الكلام حوله ، وصفوة القول : انه تارة يكون موضوع الجواز وجود العذر واخرى عدم صدق العمد وبين العنوانين بون بعيد فلاحظ .

٢) لعدم المقتضي للاشتراط فان المستفاد من الدليل لزوم استقبال القبلة بالذبيحة .

٣) لااشكال في حسن الاحتياط .

٤)بتقريب انه مع الفرض المذكور لايصدق عنوان التعمد وقد مر ان العذر

---

١ و٢) عين المصدر الحديث ٣ و٤

٣) عين المصدر الحديث : ٥

(مسألة ١٩) : يجوز في وضع الذبيحة على الارض حال الذبح أن يضعها على الجانب الايمن كهيئة الميت حال الدفن وأن يضعها على الايسر ويجوز أن يذبحها وهي قائمه مستقبلة القبلة[1] .

الثاني : التسمية من الذابح مع الالتفات[2] ولو تركها عمداً حرمت الذبيحة[3] ولو تركها نسياناً لم تحرم[4] والاحوط استحباباً الاتيان بها عند الذكر[5]

لايوجب سلب العنوان .

١) لصدق العنوان المأخوذ في الدليل ومقتضى الاطلاق كفاية جميع الافراد المنطبق عليها العنوان .

٢) كتاباً وسنة واجماعاً فان مقتضى قوله تعالى : ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه الآية (* ١) عدم جواز أكل مالم يسم عليه وأما السنة فتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : ولا تأكل من ذبيحة مالم يذكر اسم الله عليها (* ٢) وأما الاجماع فقد ادعى في الجواهر قيامه عليه بقسميه (* ٣) .

٣) كما هو ظاهر .

٤) لاحظ مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام في حديث انه سأله عن الرجل يذبح فينسى أن يسمي أتؤكل ذبيحته ؟ فقال : نعم اذا كان لايتهم وكان يحسن الذبح قبل ذلك ولا ينخع ولا يكسر الرقبة حتى تبرد الذبيحة (* ٤) .

٥) لاحظ مارواه ابن مسلم في حديث انه سأل أبا عبدالله عليه السلام عن رجل

---

١) الانعام / ١٢١

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٣) الجواهر ج ٣٦ ص : ١١٣

٤) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الذبائح الحديث : ٣

ولو تركها جهلا بالحكم فالظاهر الحرمة[١]

(مسألة ٢٠) : الظاهر لزوم الاتيان بالتسمية بعنوان كونها على الذبيحة من جهة الذبح ولاتجزي التسمية الاتفاقية أو المقصود منها عنوان آخر[٢] والظاهر لزوم الاتيان بها عند الذبح مقارنة له عرفاً ولايجزي الاتيان بها عند مقدمات الذبح كربط المذبوح[٣].

(مسألة ٢١) يجوز ذبح الاخرس وتسميته تحريك لسانه واشارته باصبعه[٤].

(مسألة ٢٢) : يكفي في التسمية الاتيان بذكر الله تعالى مقترناً

ذبح ولم يسم فقال ان كان ناسياًفليسم حين يذكر ويقول بسم الله على اوله و(على خ) آخره (* ١).

فان الظاهر منه وان كان مقتضياً للوجوب ولكن الظاهر عدم الخلاف عندهم في عدم الوجوب فيحمل على الاستحباب.

١) اذ لاوجه لسقوط الشرطية ومقتضى الاشتراط عدم تحقق التذكية عند الجهل.

٢) فانه الظاهر من الدليل عرفاً اذ العرف يفهم من الادلة كون اللازم الاتيان بها بهذا العنوان فلاحظ.

٣) لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال من لم يسم اذا ذبح فلا تأكله (* ٢) فان الظاهر من الحديث لزوم مقارنة التسمية مع الذبح.

٤) على ما هو المقرر عند القوم من كفاية اشارة الاخرس مع كونه قاصداً.

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ٦

بالتعظيم مثل : الله اكبر والحمدلله وبسم الله وفي الاكتفاء بمجرد ذكر الاسم الشريف اشكال كما تقدم في الصيد[1] الثالث : خروج الدم المعتدل على النحو المتعارف على الاحوط لولم يكن اقوى[2] فلو لم

---

١) وقد تقدم الكلام هناك فراجع .

٢) يمكن أن يكون ناظراً فيما افاده الى قوله عليه السلام في حديث سماعة عن أبيعبدالله عليه السلام قال : لابأس به اذا سال الدم (* ١) فان المستفاد من هذا الحديث ترتب الحلية على سيلان الدم بعد الذبح ، لكن هذا وارد في موردخاص وهو مورد ابانة الرأس وقطعه فلاوجه للحكم به على الاطلاق .

وأما خبر محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن مسلم ذبح وسمى فسبقته السكين بحدتها فأبان الرأس فقال : ان خرج الدم فكل (* ٢) .

فالمناط خروج الدم كما ان الامر كذلك في حديث زيد الشحام قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل لم يكن بحضرته سكين ـ الى أن قال ـ اذاقطع الحلقوم وخرج الدم فلابأس به (* ٣) .

ويمكن أن يقال : ان العرف يفهم من قوله عليه السلام خرج الدم أن يكون خروجه على النحو المتعارف ولكن الجزم بكون الظهور كذلك مشكل .

وأما حديث حسن بن مسلم قال : كنت عند أبـي عبدالله عليه السلام اذ جاءه محمد بن عبدالسلام الى أن قال: فان كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا وان كان خرج خروجاً متثاقلا فلا تقربوه (* ٤) ، فهو ضعيف سنداً .

---

١ و٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب الذبائح الحديث : ٤ و٢

٣) الوسائل الباب ٢ من أبواب الذبائح الحديث : ٣

٤) الفروع من الكافي ج ٦ ص : ٢٣٢ حديث : ٢

يخرج الدم او خرج متثا قلا او متقاطراً لم تحل [١] وان علم حياتها حال الذبح [٢] والعبرة في ذلك بملاحظة نوع الحيوان ، فقد يكون الحيوان ولو من جهة المرض يخرج منه الدم متثاقلا متقاطراً لكنه متعارف في نوعه فلا يضر ذلك بحليته [٣] الرابع : أن يكون الذبح من المذبح فلا يجوز أن يكون من القفاء [٤] بل الا حوط وضع السكين

---

١) أما في صورة عـدم الخروج فالوجه واضح فان مقتضى الشرطية بحسب المفهوم الحرمة وأمـا في صورة خروجه متثاقلا أو متقاطراً فلما تقدم مـن ظهور الدليل في كون الخروج على النحو المتعارف .

٢) بأن يقال يكفي أحـد الامرين لكن مقتضى حديث الشحام اشتراطه على الاطلاق . وبعبارة اخرى : ان لخروج الدم موضوعية بحسب ما يفهم من الدليل فلاحظ .

٣) فان المتعارف يختلف بحسب اختلاف حالات الحيوان .

٤) للنصوص : منها مارواه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام في حديث قال : ولا تأكل ذبيحة لم تذبح من مذبحها (* ١) .

ومنها : مارواه معاوية بن عمار قال : قال أبو عبدالله عليه السلام النحر في اللبة والذبح في الحلق (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام في رجل ضرب بسيفه جزوراً أو شاة في غير مذبحها وقد سمى حين ضرب قال : لايصلح أكـل ذبيحة لاتذبح من مذبحها يعني اذا تعمد ذلك ولم تكن حاله حال اضطرار ، فأما اذا اضطر اليه واستصعب عليه ما يريد أن يذبح فلابأس بذلك (* ٣) .

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٤ من أبواب الذبائح الحديث : ١ و٢ و٣

على المذبح ثم قطع الاوداج فلا يكفي ادخال السكين تحت الاوداج ثم قطعها الى الفوق [١].

(مسألة ٢٣) : اذا شك في حياة الذبيحة كفى في الحكم بها حدوث حركة بعد تمامية الذبح وان كانت قليلة مثل أن تطرف عينها او تحرك ذنبها اواذنها أو تركض برجلها اونحو ذلك ولاحاجة الى هذه الحركة اذا علم بحياتها حال الذبح [٢].

---

١) لايبعد أن يكون الوجه فيه الظهور العرفي .

٢) لايبعد أن يكون المستفاد من حديث أبي بصير يعني المرادي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الشاة تذبح فلا تتحرك ويهراق منها دم كثير عبيط ، فقال لاتأكل، ان علياً عليه السلام كان يقول اذا ركضت الرجل أو طرفت العين فكل(*١) بحسب الظهور العرفي لزوم حركة الحيوان بعد الذبح وبعبارة اخرى : حمل الحديث على الطريقية المحضة مشكل وفي المقام طائفة اخرى من النصوص منها مارواه زرارة عن أبيجعفر عليه السلام قال :كل شيىء من الحيوان غير الخنزير والنطيحة والمتردية وما أكل السبع ـ الى أن قال ـ وعين تطرف أو قائمة تركض أو ذنب يمصع فقد ادركت ذكاته فكله ، الحديث (* ٢) .

ومنها : ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الذبيحة فقال : اذا تحرك الذنب أو الطرف أو الاذن فهو ذكي (* ٣) .

ومنها : ماروا رفاعة عن أبيعبدالله عليه السلام انه قال في الشاة اذا طرفت عينها أو حركت ذنبها فهي ذكية (*٤) .

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ١١ من ابواب الذبائح الحديث : ١ و٣ و٤

(مسألة ٢٤) : الاحوط عـدم قطع رأس الذبيحة عمداً[١] ولا بأس به اذا لم يكن عن عمد بل كان لغفلة اوسبقته السكين أو غير ذلك[٢]

ومنها : مارواه ابان بن تغلب عن أبيعبدالله عليه السلام قال : اذا شككت في حياة شاة فرأيتها تطرف عينها أو تحرك اذنيها أو تمصع بذنبها فاذبحها فانها لك حلال (* ١) ، لايبعد أن يكون المستفاد منها ان الحيوان اذا كان بحيث يتحرك بهذا المقدار يكون قابلا للتذكية .

بل حديث ابان بن تغلب يكون صريحاً ، لكن الحديث ضعيف سنداً فيقع التعارض بين الدال على الطريقية والموضوعية وحيث لامرجح بالأحدثية تصل النوبة الى الاطلاق الكتابي .

١) لايبعد أن يستفاد من بعض النصوص اشتراط التذكية بعدم التعمد في قطع الرأس لاحظ ماروا‌ه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام انه سئل عن رجل ذبح طيراً فقطع رأسه أيؤكل منه ؟ قال : نعم ولكن لايتعمد قطع رأسه (* ٢) .

وما رواه علي بـن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قـال : سألته عـن الرجل ذبح فقطع الرأس قبـل أن تبرد الذبيحة كان ذلك منه خطأ أوسبقه السكين ، أيؤكل ذلك قال : نعم ولكن لايعود (* ٣) .

٢) فان المستفاد مـن نصوص الباب التفصيل ويظهر من الجواهر (* ٤) الحلية حتى مع العمد استناداً الى اطلاق الادلة وقال في جملة كلام له بل لو جعل

---

١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الذبائح الحديث ٥

٢ و٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب الذبائح الحديث : ٥ و٧

٤) ج ٣٦ ص : ١٢٢

كما ان الاحوط أن لاتنخع الذبيحة عمداً بأن يصاب نخاعها حين الذبح والمراد به الخيط الابيض الممتد في وسط الفقار من الرقبة الى الذنب [١] .

(مسألة ٢٥) : تختص الابل من بين البهائم بأن تذكيتها بالنحر [٢]

السكين مفعولا في حديث حسين بن علوان المتقدم كان كالصريح في حل الأكل حينئذ وكذا صحيح الطير ويرد عليه : انه سلمنا ان السكين يكون مفعولا في خبر حسين لكن لااشكال في أن دلالة الخبر على الحلية بالاطلاق من حيث التعمد وعدمه ويستفاد من خبر الطير انه لو قطع عمداً يحرم .

١) لاحظ حديث ابن مسلم ، عن أبيجعفر عليه السلام قال : سألته عن الذبيحة فقال استقبل بذبيحتك القبلة ولا تنخعها حتى تموت الحديث (* ١) .

وحديث الحلبي قال : قال أبـو عبدالله عليه السلام : لاتنخع الذبيحة حتـى تموت فاذا ماتت فانخعها (* ٢) .

٢) بلا خلاف كما يظهر من الجواهر بل ادعي عليه الاجماع والسيرة الخارجية برهان واضح على المدعى ويؤيد المقصود ما أرسله الصدوق قال ، قال الصادق عليه السلام : كل منحور مذبوح حرام وكل مذبوح منحور حرام (* ٣) .

فان المستفاد من هذه المرسلة : ان الحيوان على قسمين قسم لابد فيه مـن الذبح وقسم لابد فيه من النحر ومن الواضح ان النحر يجوز بالنسبة الى الابل فلا يجوز فيه الذبح ويؤكد المدعى ما عـن أبيجعفر عليه السلام انه سئل عن البعير يذبح أو ينحر قال السنة أن ينحر قيل كيف ينحر قال يقام قائماً حيال القبلة وتعقل يده الواحدة ويقوم الذي ينحره حيال القبلة فيضرب في لبته بالشفرة حتى تنقطع

---

١ و٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب الذبائح الحديث : ١ و٢

٣) الوسائل الباب ٥ من أبواب الذبائح الحديث : ٣

ولا يجوز ذلك في غيرها [١] فلو ذكى الابل بالذبح أو ذكى غيرها بالنحر لم يحل [٢] نعم لو ادرك ذكاته بأن نحر غير الابل وامكن ذبحه قبل أن يموت فذبحه حل وكذا لو ذبح الابل ثم نحرها قبل أن تموت حلت [٣].

(مسألة ٢٦) : لايجب في الذبح ان يكون الذبح في اعلى الرقبة بل يجوز أن يكون في وسطها وفي اسفلها اذا تحقق قطع الاوداج الاربعة [٤].

وتفرى (* ١) بل يمكن الاستدلال على المدعى بالنصوص الواردة في كيفية النحر : منها: مارواه الكناني قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام كيف تنحر البدنة؟ فقال : تنحر وهي قائمة من قبل اليمين (*٢) فان المستفاد من الحديث انه لااشكال في أن البدنة تنحر وانما السؤال عن كيفيته فلاحظ .

١) لعدم الدليل على الجواز بل الدليل قائم على عدمه، لاحظ حديث صفوان قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن ذبح البقر من المنحر فقال : للبقر الذبح وما نحر فليس بذكي (* ٣) .

٢) كما هو ظاهر اذ على الفرض لاتتحقق التذكية الشرعية فلا تحل .

٣) الامر كما افاده اذ عليه تحقق التذكية الشرعية فتحل فلاحظ .

٤) لعدم الدليل على التقييد ومقتضى الاطلاق كفاية ماقرر في الشرع على أي

(*١) المستدرك الباب ٢ من ابواب الذبائح الحديث : ٥

(*٢) الوسائل الباب ٣٥ من أبواب الذبح من كتاب الحج الحديث : ٢

(*٣) الوسائل الباب ٥ من أبواب الذبائح الحديث : ١

(مسألة ٢٧) : كيفية النحر أن يدخل الالة من سكين او غيره حتى مثل المنجل في اللبة وهو الموضع المنخفض الواقع في أعلى الصدر متصلا بالعنق[1] ويشترط في الناحر مايشترط في الذابح وفي آلة النحر مايشترط في آلة الذبح ويجب التسمية فيه والاستقبال بالمنحور والحياة حال النحر وخروج دم المعتدل ويجوز نحر الابل قائمة وباركة مستقبلا بها القبلة[2] .

(مسألة ٢٨) : اذا تعذر ذبح الحيوان او نحره كالمستعصى والواقع عليه جدار والمتردى في بئر او نهر ونحوهما على نحو لا يتمكن من ذبحه او نحره جاز أن يعقر بسيف أو خنجر أو سكين او غيرها وان لم يصادف موضع التذكية ويحل لحمه بذلك ، نعم لا يهدمن التسمية واجتماع شرائط الذابح في العاقر وقد تقدم التعرض لذلك

نحو كان كما هو المقرر عند القوم من الاخذ باطلاق الدليل .

١) تدل على المدعى جملة من النصوص : منها مارواه معاوية بن عمار قال قال ابو عبدالله عليه السلام النحر في اللبة والذبح في الحلق (* ١) .

٢) لايبعد أن يكون الحكم مورد التسالم والاتفاق عند القوم مضافاً الى أن رعاية بعض الشروط على طبق القاعدة الأولية كالتسمية فان مقتضى النهي عن أكل مالم يسم عليه حرمته كما ان لزوم الاستقبال مستفاد من بعض نصوص الباب لاحظ مارواه معاوية بن عمار عن أبيعبدالله عليه السلام قال : اذا اشتريت هديك فاستقبل به القبلة وانحره أو اذبحه، الى أن قال: ثم امر السكين ولاتنخعها حتى تموت(*٢)

---

١) الوسائل الباب ٣ من أبواب الذبائح الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٣٧ من ابواب الذبائح الحديث : ١

في الصيد فراجع [1]

(مسالة ٢٩) ذكاة الجنين ذكاة امه [2] فاذا ماتت امه بدون تذكية فان مات هو في جوفها حرم اكله [3] وكذا اذا اخرج حياً منها فمات بلا تذكية [4] واما اذا اخرج حياً فذكي حل اكله [5] واذا ذكيت امه

ومع ذلك كله في النفس شيء كما ان اشتراط كونه بالحديد يستفاد من اطلاق جملة من النصوص منها مارواه ابن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن الذبيحة با لمطة وبالمروة فقال : لاذكاة الا بحديدة (* ١) .

١) وقد تقدم شرح كلام الماتن هناك فراجع .

٢) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه يعقوب بن شعيب قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الحوار تذكى امه أيؤكل بذكاتها فقال : اذا كان تاماً « تماماً يب » ونبت عليه الشعر فكل (* ٢) .

ومنها : مارواه سماعة ، قال : سألته عن الشاة يذبحها وفي بطنها ولد وقد اشعر قال ذكاته ذكاة امه (* ٣) .

ومنها : مارواه محمد بن مسلم قال سألت أحدهما عليهما السلام عن قول الله عزوجل «احلت لكم بهمية الأنعام» قال الجنين في بطن امه اذا أشعرو أو برفذكاته ذكاة امة فذلك الذي عنى الله عزوجل (* ٤) الى غيرها من النصوص .

٣) كما هو ظاهر لأن المفروض عدم تحقق التذكية لابالاصالة ولا بالتبعية .

٤) اذ مع خروجه حياً لم تقع عليه التذكية فلابد من تذكيته على النحو الشرعي والا يحرم .

٥) كما هو ظاهر لفرض تحقق التذكية .

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب الذبائح الحديث : ١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ١٨ من ابواب الذبائح الحديث : ١ و٢ و٣

فمات في جوفها حل اكله[1] واذا اخرج حياً فان ذكي حل اكله وان لم يذك حرم[2].

(مسألة ٣٠): اذا ذكيت امه فخرج حياً ولم يتسع الزمان لتذكيته فمات بلاتذكية فالاقوى حرمته[3] وأما اذاماتت امه بلاتذكية فخرج حياً ولم يتسع الزمان لتذكيته فمات بدونها فلااشكال في حرمته[4].

(مسألة ٣١) : الظاهر وجوب المبادرة الى شق جوف الذبيحة واخراج الجنين منها على النحو المتعارف فاذا توانى عن ذلك زائداً على المتعارف فخرج ميتاً حرم اكله[5].

(مسألة ٣٢) : يشترط في حل الجنين بذكاة امه ان يكون تام الخلقة بان يكون قد اشعر أواوبر فان لم يكن تام الخلقة فلايحل

---

١) كما هو المستفاد من النصوص.

٢) قد ظهر الوجه فيما ذكر مما تقدم فلاحظ.

٣) ربما يقال : ان مقتضى قوله عليه السلام : « ذكاته ذكاة امه » حليته بتذكية امه ولكن الظاهر من النصوص صورة موته وعدم خروجه حياً.

٤) والأمر كما افاده لعدم المقتضي للحلية.

٥) اذ يحتمل موته بعد ذبح امه مع الفصل ولا دليل على حليته في هذه الصورة وبعبارة اخرى : المتفاهم من النصوص ما يجري مجرى العادة ، وان شئت قلت: مع الفصل او شك في بقائه بعد ذبح امه وعدمه يكون مقتضى الاصل عدم تحقق التذكية.

بذكاة امه[١] .

(مسألة ٣٣) : الذي يتحصل مما ذكرنا ان حلية الجنين بلا تذكية مشروطة بامور : تذكية امه ، وتمام خلقته ، وموته قبل خروجه من بطنها[٢] ولا فرق في التذكية بذلك بين محلل الاكل ومحرمه اذا كان مما يقبل التذكية[٣].

---

١) كما هو منصوص في النصوص لاحظ حديث ابن مسلم (*١) .

٢) كما تقدم .

٣) لاطلاق الدليل فعلى القول بقابلية تذكية الحيوان الذي يحرم أكله كالسباع نلتزم بتحقق التذكية بالنسبة الى جنينه أيضاً للاطلاق، فالمتحصل من جميع ما تقدم تحقق التذكية بالنسبة الى محلل الأكل ومحرمه، وكذا تحققها بالنسبة الى الجنين، لكن بقي شيء وهو : انه هل يصح الذبح المستحدث المتداول في عصرنا وهو حسب ما نقل بوقف عدد كثير من الغنم مثلا الى القبلة وبوسيلة القوة الكهربائية تقطع رؤسها من القفاء بآلة قتالة من الحديد .

فنقول : أما من ناحية الاستقبال بالذبيحة فلا اشكال ، وأما من ناحية التسمية فيمكن أن يقال كفاية التسمية الواحدة للجميع اذ يصدق الذبح مع التسمية ، وأما من ناحية ان الحيوان قائم عند الذبح فلا يكون فيه اشكال كما مر ، وأما من ناحية الذبح من القفاء فالظاهر عدم جوازه فان الذبح من المذبح كما صرح به في النص كما انه يشكل من ناحية قطع النخاع وقطع الرأس وأما من ناحية كون الذابح لابد من كونه مسلماً فيمكن أن يقال: بأنه يصدق انه ذبح فلان الحيوان غاية الامر بهذه الوسيلة ، الا أن يقال ان الدليل منصرف الى ما يكون متعارفاً عندنا ولكن لقائل أن يقول ان الانصراف المذكور من ناحية انس الذهن فيكون بدوياً

---

١) لاحظ ص : ٦٩٠

(مسألة ٣٤) : تقع التذكية على كل حيوان مأكول اللحم[١] فاذا ذكي صار طاهراً وحل اكله[٢] ولاتقع على نجس العين من الحيوان كالكلب والخنزير فاذا ذكي كان باقياً على النجاسة[٣] ولاتقع على الانسان فاذا مات نجس وان ذكي ولايطهر بدنه الا بالغسل اذا كان مسلماً[٤] أما الكافر الذي هو نجس العين فلايطهر بالغسل ايضاً[٥] واما غير الاصناف المذكورة من الحيوانات غير مأكولة اللحم فالظاهر وقوع الذكاة عليه اذا كان له جلد يمكن الانتفاع به بلبس وفرش ونحوهما ويطهر لحمه وجلده بها[٦]

يزول بالتأمل فالنتيجة عدم جواز الذبح بالطريق المتداول في بلاد الكفر .

١) بلا كلام ولا اشكال .

٢) فان المذكى طاهر كما انه حلال وان شئت قلت : ما ذكر من الواضحات

٣) هذا أيضاً واضح فان نجس العين غير قابل لأن يطهر الا بالاستحالة كصيرورة الكلب ملحاً والخنزير رماداً فلا أثر للتذكية بالنسبة اليه .

٤) فان المستفاد : من الدليل ان بدنه لايطهر الا بالغسل .

٥) الأمر كما افاده على تقدير كون الكافر نجس العين وأما على تقدير عدم القول بكون الكافر نجس العين الا بعض اصنافه فأيضاً الأمر فيه كذلك اذ بالموت ينجس ، ولا مجال لغسله كي يطهر ، لأن الغسل يختص بالمسلم .

٦) وقع الكلام بينهم في أن الأصل الأولي امكان وقوع التذكية على كل حيوان قابل لها الا ما خرج كنجس العين أو ان الاصل الأولي عدم امكانها الا ما ثبت بالدليل واختار الماتن القول الاول ، والحق ما أفاده ، والدليل على ما ذكر النصوص لاحظ مارواه ابن بكير قال : سئل زرارة أبا عبدالله عليه السلام عن الصلاة في

. . . .

الثعالب والفنك والسنجاب وغيره من الوبر ، فأخرج كتاباً زعم انه املاء رسول الله صلى الله عليه وآله ان الصلوة في وبر كل شيىء حرام أكله فالصلوة في وبره وشعره وجلده وبوله وروثه وكل شيىء منه فاسد ، لاتقبل تلك الصلوة حتى يصلي في غيره مما أحل الله أكله، ثم قال يا زرارة هذا عن رسول الله صلى الله عليه وآله فاحفظ ذلك يا زرارة فان كان مما يؤكل لحمه فالصلوة في وبره وبوله وشعره وروثه والبانه وكل شيىء منه جائز اذا علمت انه ذكي وقد ذكاه الذبح، وان كان غيرذلك مما قد نهيت عن أكله وحرم عليك أكله فالصلاة في كل شيىء منه فاسد ، ذكاه الذبح أو لم يذكه (* ١) .

فان قوله عليه السلام في ذيل الحديث وان كان غيرذلك الخ يدل على قبول غير مأكول اللحم من الحيوان التذكية، فهذا الحديث دليل على قابلية كل حيوان للتذكية ومما ذكرنا يظهر ما في عبارة المتن من التقييد فان المستفاد من الحديث ان كل حيوان على نحو العموم قابل للتذكية وان لم يكن له جلد قابل للانتفاع فلاحظ .

وأما بالنسبة الى السباع فيدل على المدعى مضافاً الى حديث ابن بكير حديث سماعة قال : سألته عن جلود السباع اينتفع بها ؟ فقال : اذا رميت وسميت فانتفع بجلده وأما الميتة فلا (* ٢) .

ويمكن الاستدلال على المدعى أيضاً بمارواه علي بن يقطين قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن لباس الفراء والسمور والفنك والثعالب وجميع الجلود قال : لابأس بذلك (*٣) فان المستفاد من هذا الحديث انه لابأس بالانتفاع بجميع

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب لباس المصلى الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب لباس المصلى الحديث : ١

ولافرق بين السباع كالاسد والنمر والفهد والثعلب وغيرها وبين الحشرات التي تسكن باطن الارض اذا كان لها جلد على النحو المذكور مثل ابن عرس والجرذ ونحوهما[١] فيجوز استعمال جلدها اذا ذكيت فيما يعتبر فيه الطهارة فيتخذ ظرفاً للسمن والماء ولاينجس مايلاقيها برطوبة[٢].

(مسألة ٣٥) : غير ماكول اللحم اذا لم تكن له نفس سائلة ميتته طاهرة[٣] ويجوز الانتفاع بمايمكن الانتفاع به من اجزائه كالجلد على الاظهر[٤]

الجلود والحال انه لو لم يكن الحيوان غير الكلب والخنزير قابلا للتذكية لايمكن الانتفاع بالجلود من دون قيد أما على القول بحرمة الانتفاع بالميتة فواضح وأما على القول بجوازه فلا اشكال في أن الميتة تنجس ما تلاقيه فلا يجوز الانتفاع بها على نحو الاطلاق فلاحظ .

فالنتيجة : ان كل حيوان غير الانسان وغير الكلب والخنزير يكون قابلا للتذكية ، اذ بالنسبة الى كل حيوان يتصور ترتب الأثر على قبول تذكيته ، وأما على فرض عدم تصور الأثر في مورد يكون مرجعه الى عدم الفارق بين الالتزام بتذكيته وعدمه ، وهل يمكن أن يتصور مثله .

١) للعموم المستفاد من حديث ابن بكير .

٢) اذ بعد فرض التذكية لامجال للتوقف في الجواز .

٣) كما تقدم متناً وشرحاً في النجاسات في الجزء الثالث من هذا الشرح فراجع .

٤) فان الجواز مقتضى الاصل الأولي ولادليل على الحرمة والروايات المستدل

ولكن لايجوز بيعه[١] فاذا ذكي جاز بيعه ايضاً[٢].

(مسألة ٣٦) : لافرق في الحيوان غير ماكول اللحم في قبوله للتذكية اذاكان له جلد بين الطير وغيره[٣] .

(مسألة ٣٧) : اذا وجدلحم الحيوان الذي يقبل التذكية وجلده ولم يعلم انه مذكى ام لا ، يبنى على عـدم التذكية فلا يجوز اكل لحمه ولااستعمال جلده فيما يعتبر فيه التذكية[٤] ولكن لا يحكم بنجاسة ملاقيه برطوبة حتى اذاكانت له نفس سائلة مالم يعلم انه ميتة[٥]

بها على الحرمة تختص بماله نفس سائلة .

١) تقـدم الكلام متناً وشرحـاً في مسئلة ٣ من المكاسب المحرمة في الجزء السابع من هذا الشرح فراجع .

٢) كما هو ظاهر فان موضوع الحرمة الميتة لاالمذكى .

٣) لعموم حديث ابن بكير وبعبارة اخرى : تقدم ان المستفاد : من الدليل قابلية كل حيوان للتذكية .

٤) كمـا هو ظاهر ، فان التذكية امـر حادث ومقتضى الاستصحاب عدمها ، فيترتب الاحكام المترتبة على غير المذكى ، وأما حديث السفرة (*١) فهو ضعيف سنداً .

٥) تقدم الكلام حول هذه الجهة في مسألة ٣٦٤ من بحث النجاسات في الجزء الثالث من هذا الشرح ، وقلنا هناك ان المستفاد من كلمات أهل اللغة ان الميتة عبارة عن غير المذكى ونقلنا هناك عـن مفردات الراغب واقرب الموارد والمنجد ان

---

*١) لاحظ ص : ٦٦٠

. . . .

الميت من الحيوان اذا كان غير المذكى يكون ميتة ، وأيضاً قلنا ان المحكي عن القاموس والصحاح كذلك ، مضافاً الى أن المنقول عن لسان العرب ان الميتة مالم تدرك تذكيته والمنقول عن المصباح ان المرادبالميتة في عرف الشرح مامات حتف انفه أو قتل على هيئة غير مشروعة الخ .

ولكن قال : سيدنا الأستاد: على ما في تقرير درسه الشريف « وهي كما نص عليه المصباح عنوان وجودي وهو غير عنوان عدم التذكية » (* ١) .

فعلى تقدير ثبوت هذه الدعوى واثبانها أوالشك في أن الميتة عنوان وجودي أوعدمي لايجري استصحاب عدم التذكية، اذاثبات أحدالضدين لايمكن باستصحاب عدم الضد الاخر الا على القول بالمثبت وكيف يجمع بين الكلمات ولا يبعد أن يكون التقابل بين المذكى والميتة تقابل العدم والملكة فان الميتة ما من شأنه أن يذكى ولم يذك لاتقابل الضدين .

ولا يبعد أن يقال : ان المستفاد من حديث سماعة (* ٢) ان الميتة عبارة عن الحيوان الذي مات ولم يذك بتقريب ان مفهوم الشرطية أمر عدمي أي مع عدم التذكية لايجوز الانتفاع، فالظاهر انه عليه السلام عبر عن هذا المفهوم بعنوان الميتة فلفظ الميتة في لسان الشارع عبارة عن غير المذكى .

وبتقريب آخر : ان الميتة على ما يظهر من كلمات اهل اللغة اما عبارة عن الحيوان الذي مات حتف أنفه، واما عبارة عن الحيوان الذى لم تقع عليه التذكية وأما احتمال أن يكون المراد من الميتة الحيوان الميت الذي مات بغير سبب شرعي فلا يستفاد من كلماتهم ، ويشهد لما ذكر قوله تعالى : حرمت عليكم الميتة والدم

---

١) التقيح ج ١ ص ٤٣٩

٢) لاحظ ص : ٦٩٤

نعم اذا وجد بيدالمسلم يتصرف فيه بما يناسب التذكية مثل تعريضه للبيع والاستعمال باللبس والفرش ونحوهما يحكم بانه مذكى حتى يثبت خلافه[1] والظاهر عدم الفرق بين كون تصرف المسلم مسبوقاً

ولحم الخنزير وما أهل لغير الله الاية (* ١).

فان الميتة ان كانت عبارة عن الجامع بين هذه الامور فما الوجه في ذكـر هذه الأسباب مع ان الظاهر من الايـة تقسيم الحيوان الميت الى أقسام والتقسيم قاطع للشركة فالنتيجة : ان الميتة ليست عبارة عن الجامع فعلى هذا نقول المراد بالميتة في الرواية المشار اليها اما خصوص الحيوان الذي مات حتف أنفه وامـا الحيوان الذي لم يذك بذكاة شرعية، والاحتمال الأول باطل لعدم اختصاص التحريم به بل كل حيوان ميت غيـر ذكي حرام ، فيكون الاحتمال الثاني هـو المتعين ، فالنتيجة : ان المراد بالميتة في لسان الشرع عبارة عن غير المذكى الا أن يقال : لااشكال في أن المستفاد من الحديث ان غير المذكى ميتة ولكن لايستفاد منه ان الميتة عنوان عدمي والانصاف ان الجزم بأن عنوان الميتة عبارة عن غير المذكى مشكل ومع عدم الاحراز لامانع من جريان اصالة الطهارة والله العالم .

١) قدتعرض الماتن لهذه الجهة في مسألة ٣٦٥ من الاعيان النجسة وتعرضنا لشرح كلامه في ذيل المسألة هناك في الجزء الثالث من هذا الشرح (* ٢) وقلنا الوجه في تقييد اعتبار يدالمسلم بمورد ينتفع بما في يده انتفاعاً متوقفاً على التذكية عدم اطلاق أو عموم في مقام الاثبات، فان عمدة الدليل السيرة الخارجية، والسيرة لالسان لها فلايكون لها اطلاق أو عمـوم وأما النصوص الدالة على المدعى فأيضاً كذلك فراجع ما ذكرنا هناك .

---

١) المائده/٣

٢) لاحظ ج ٣ ص : ١٧٨

بيدالكافر وعدمه[١] نعم اذا علم ان المسلم اخذه من الكافر من دون تحقيق حكم عليه بعدم التذكية[٢] والمأخوذ من مجهول الاسلام بمنزلة المأخوذ من المسلم اذا كان في بلاد يغلب عليها المسلمون[٣] واذا كان بيد المسلم من دون تصرف يشعر بالتذكية كما اذا رأينا لحماً بيدالمسلم لايدرى انه يريداكله اووضعه لسباع الطير لايحكم بأنه مذكى وكذا اذا صنع الجلد ظرفاً للقاذورات مثلا[٤].

(مسألة ٣٨): مايؤخذ من يدالكافر من جلد ولحم وشحم يحكم بأنه غير مذكى[٥] وان أخبر بأنه مذكى[٦] الا اذا علم انه كان في

---

١) لعدم الفرق بين الصورتين لابلحاظ السيرة ولا بالنظر الى النصوص فلاحظ .

٢) اذ يد المسلم من الأمارات ، واعتبار الامارة في صورة عدم القطع بعدم امارية وأما مع القطع فلا اعتبار بها وبعبارة اخرى : يد المسلم لايكون لها موضوعية بل انما تكون لها الطريقية فقط .

٣) لايبعد أن يكون الوجه فيما أفاده انه اذاكان الغالب المسلمين يصدق انه أخذ من سوقهم وقد استفيد من النص أن سوق المسلمين امارة التذكية وان شئت قلت ان سوق المسلمين امارة لاحظ مارواه الحلبي (*١) .

٤) قد ظهر وجهه مما تقدم .

٥) لعدم الدليل على كون يد الكافر امارة على التذكية والأصل عدمها .

٦) لايبعد أن يستفاد من بعض النصوص ان قول ذي اليد انما يكون معتبراً فيما لايكون مورداًللاتهام، لاحظ حديث ابن عمار (*٢) فان المستفاد من الحديث

---

١) لاحظ ص : ٦٥٩

٢) لاحظ ص : ٦٥٠

تصرف المسلم الدال على التذكية [١] واما دهن السمك المجلوب من بلادالكفار فلايجوزشربه من دون ضرورة اذا اشترى من الكافر وان احرز تذكيةالسمكة الماخوذ منهاالدهن اذا لم يحرز انها كانت ذات فلس ويجوز شربه اذاشترى من المسلم الا اذا علم ان المسلم اخذه من الكافر من دون تحقيق [٢].

ان ذا اليد اذا كان متهما لايقبل قوله والايقبل وحيث ان الكافر في اخباره بالتذكية متهم فلا يقبل قوله .

١) اذ في هذه الصورة يحكم على ما في يده بالتذكية كما تقدم قريباً .

٢) لم يظهر لي وجه التفصيل بين الموردين فان مقتضى اصالة الاباحة حليتها كما ان مقتضى استصحاب عدم كونه من السمك الذي لافلس له الحلية ، وأما حديث معاوية بن عمار (* ١) فـلا يخل بالمدعى لأن مقتضى الأصل هناك الحرمة ، اذ لولا دليل على اثبات ذهاب الثلثين يكون مقتضى الأصل عدم ذهاب الثلثين فيحرم بخلاف المقام ، فان مقتضى الاستصحاب عدم كون الدهن مما لا فلس له فيحل .

ويمكن أن يكون الوجه فيما أفاده : ان المستفاد من الأدلة اختصاص الحلية بما يكون ذا فلس وأما مـالا فلس له فيحرم فاذا شك في كونه ذا فلس يحرز عدمه بالأصل وهو استصحاب العدم الأزلي فلامجال لاصالة الاباحة بعد احراز موضوع الحرمة بالأصل .

لكن يبقى سؤال في المقام : وهو انه ما الفرق بين الاشتراء من المسلم وبين اشترائه من الكافر اذ استصحاب عدم كونه ذا فلس يجري على كلا التقديرين وأي دليل على جواز شربه فيما يشترى من المسلم وبعبارة اخرى : قد دل الدليل على

---

١) لاحظ ص : ٦٥٠

(مسألة ٣٩) : لافرق في المسلم الذي يكون تصرفه امارة على التذكية بين المؤمن والمخالف وبين من يعتقد طهارة الميتة بالذبح وغيره، وبين من يعتبر الشروط المعتبرة في التذكية كالاستقبال والتسمية وكون المذكى مسلماً وقطع الاعضاء الاربعة وغير ذلك ومن لايعتبرها[١] .

(مسأله ٤٠) : اذاكان الجلد مجلوباً من بلادالاسلام ومصنوعاً فيها حكم بانه مذكى[٢] وكذا اذا وجد مطروحاً في ارضهم وعليه اثر استعمالهم له باللبس والفرش والطبخ أوبصنعه لباساً أوفراشاً أونحوها من الاستعمالات الموقوفة على التذكية ، اوالمناسبة لها فانه يحكم بانه مذكى ويجوز استعماله استعمال المذكى من دون حاجة الى الفحص عن حاله[٣].

تذكية الحيوان فيما يؤخذ من المسلم ويتصرف فيه تصرفاً متوقفاً على التذكية، وأما كون يده امارة على الحلية فلا دليل عليه .

١) لعدم ما يقتضي الفرق والمستفاد من الدليل امارية تصرف المسلم بما هو مسلم بلا خصوصية لطائفة خاصة دون اخرى.

٢) لاحظ ماورواه اسحاق بن عمار ، عن العبد الصالح عليه السلام انه قال : لابأس بالصلاة في الفراء اليماني وفيما صنع في أرض الاسلام ، قلت : فان كان فيها غير أهل الاسلام ؟ قال: اذاكان الغالب عليها المسلمين فلا بأس به (* ١)فان المستفاد من هذا الحديث: ان المصنوع في بلادالاسلام محكوم بكونه من المذكى

٣) فان يد المسلم امارة على التذكية مع التصرف .

---

١) الوسائل الباب ٥٠ من ابواب النجاسات الحديث : ٥

(مسألة ٤١) : قد ذكر للذبح والنحر آداب فيستحب في ذبح الغنم ان تربط يداه ورجل واحدة[١] ويمسك صوفه اوشعره حتى يبرد[٢] وفي ذبح البقر أن يعقل يداه ورجلاه ويطلق الذنب[٣] وفي الابل ان تربط اخفافه الى اباطه وتطلق رجلاه هذا اذا نحرت باركة[٤] أما اذا نحرت

---

١) الظاهر ان ما أفاده خلاف ماورد بـه في حديث حمران بن أعين عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الذبح فقال : اذا ذبحت فارسل ولا تكتف ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه الى فوق والارسال للطير خاصة فان تردى في جب أو وهدة من الأرض فـلا تأكله ولا تطعمه فانـك لاتدري التردي قتله أو الذبح ، وان كان شيىء مـن الغنم فامسك صوفه أو شعره ولا تمسكن يداً ورجلا الحديث (*١) فان المستفاد من هذا الحديث عدم ربط يده ورجله .

وقال السيد الخوانسارى قدس سره في جامع المدارك : وفي المسالك بعد ان ذكـر ان مستند الحكم روايات منها حسنة حمران الخ قال : والمراد بقوله : ولا تمسك الخ انه يربط يديه واحدى رجليه مـن غير أن يمسكه بيد وما ذكره ـ قدس سره ـ يحتاج الى دليل ولعله عثربه (* ٢) .

٢) لعله مستفاد مـن حديث حمران حيث أمر عليه السلام بأمساك صوفه أو شعره وحيث انالأمر بالأمساك مطلق يحمل على هذاالمقدار من باب التناسب بين الموضوع والحكم .

٣) لاحظ حديث حمران .

٤) لاحظ حديث حمران .

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب الذبائح الحديث : ٢

٢) جامع المدارك ج ٥ ص : ١٢٧

قائمة فينبغي ان تكون يدها اليسرى معقولة[١] وفي الطير يستحب أن يرسل بعد الذباحة[٢] ويستجب حدالشفرة[٣] وسرعة القطع وان لايرى الشفرة للحيوان ولايحركه من مكان الى آخر بل يتركه في مكانه الى أن يموت وأن يساق الى الذبح برفق ويعرض عليه المـاء قبل الذبح ويمر السكين بقوة ذهاباً واياباً ويجد في الاسراع ليكون اسهل وعن النبي صلى الله عليه وآله ان الله تعالى شانه كتب عليكم الاحسان في كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحـة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته ، وفي خبر آخر انه (صلى الله

---

١) لاحظ ما عن أبيعبدالله عليه السلام ، انه سئل عن البعير يذبح أو ينحر قال السنة أن ينحر ، قيل كيف ينحر ؟ قال يقام قائماً حيال القبله وتعقل يده الواحدة الحديث (* ١) .

ولاحظ مارواه أبو خديجة ، قال : رأيت أبا عبدالله عليه السلام وهو ينحر بدنته معقولة يدها اليسرى ، ثم يقوم به من جانب يدها اليمنى الحديث (* ٢) .

٢) لاحظ حديث حمران حيث قال عليه السلام « والارسال للطير خاصة » .

٣) لاحظ ماعن رسول‌الله صلى الله عليه وآله قال من ذبح ذبيحة فليحدشفرته وليرح ذبيحته (* ٣) ولاحظ ما عن الباقر عليه السلام ، انه قال : اذا اردت أن تذبح ذبيحة فلاتعذب البهيمة أحدالشفرة واستقبل القبلة ولاتنخعها حتى تموت(*٤)

---

١) المستدرك الباب ٢ من ابواب الذبائح الحديث : ٥

٢) الوسائل الباب ٣٥ من أبواب الذبح من كتاب الحج الحديث : ٣

٣ و٤) المستدرك الباب ٢ من أبواب الذبائح الحديث : ١ و٢

عليه وآله وسلم) امر أن تحد الشفار وأن توارى عن البهائم[١].

(مسألة ٤٢) : تكره الذباحة ليلا [٢] وكذا نهار الجمعة الى الزوال[٣].

---

١) قال في المسالك : «وقد بقي للذبح وظائف منصوصة ينبغي الحاقها بما ذكر وهي تحديد الشفرة وسرعة القطع وأن لا يرى الشفرة للحيوان وأن يستقبل الذابح القبلة ولا يحركه ولا يجره من مكان الى آخر بل يتركه الى أن تفارقه الروح وان يساق الى الذبح برفق ويضجع برفق ، ويعرض عليه الماء قبل الذبح ويمر السكين بقوة وتحامل ذهاباً وعوداً ويجد في الأسراع ليكون ارخى واسهل وروى شداد بن اويس ان النبي صلى الله عليه وآله قال: ان الله كتب عليكم الاحسان في كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبيحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته وفي حديث آخر انه صلى الله عليه وآله أمر ان تحد الشفار وان توارى عن البهائم وقال اذا ذبح احدكم فليجهز به (* ١) .

٢) لاحظ مارواه ابان بن تغلب عن أبيعبدالله عليه السلام قال : كان علي بن الحسين يأمر غلمانه أن لايذبحوا حتى يطلع الفجر في نوادر الجمعة (* ٢) .

٣) لاحظ مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام قال : كان رسول الله صلى الله عليه وآله يكره الذبح واراقه الدم (الدماء ـ خ) يوم الجمعة قبل الصلاة الاعن ضرورة (* ٣) .

قد وقع الفراغ من كتاب الصيد والذباحة في ليلة الأحد التاسع عشر من شهر ربيع الثاني من سنة : ١٤١٠ بعد الهجرة على مهاجرها وآله آلاف التحية والثناء

---

١) المسالك ج ٢ كتاب الصيد والذباحة

٢) الوسائل الباب ٢١ من ابواب الذبائح الحديث ١

٣) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب الذبائح الحديث : ١

كتاب الاطعمة والاشربة وفيه مباحث

(الاول) في حيوان البحر:

(مسألة ١) : لايؤكل منه الاسمك[1]

في بلدة قم المشرفة على مشرفها الصلاة والسلام .

١) يمكن الاستدلال على المدعى بوجوه : الوجه الأول : الاجماع فانه ادعي قيامه على حرمة غير السمك والطير من الحيوان البحري، فان حصل اجماع تعبدي كاشف كما ادعاه في الجواهر يكون دليلا على الحكم .

الوجه الثاني : عموم مادل على حرمة الميتة بناء على أن المراد منه مطلق ما فارقته الروح ، أو على أن الأصل عدم حصول التذكية الشرعية المسوغة للاكل في كل ما شك فيه من الحيوان وبعبارة اخرى : اذا قلنا بأن مقتضى القاعدة الأولية عدم قابلية الحيوان للتذكية الا ما خرج يكون حراماً الا في مورد قام الدليل على قبوله للتذكية وفي كلا التقربين مجال للاشكال .

الوجه الثالث : ما رواه عمار بن موسى عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الربيثا ، فقال لاتأكلها ، فانا لانعرفها في السمك يا عمار الحديث (* ١) فان المستفاد من هذه الرواية ان الحلية تختص بما يكون من انواع السمك ، ويصدق عليه هذا العنوان .

والظاهر ان هذا الوجه تام لاثبات المدعى ، ولا ينافي الالتزام بالجواز في الربيثا الواقع مورد السؤال في الرواية، اذ لااشكال في استفادة الكلية من الحديث غاية الأمر نرفع اليد عنه بالنسبة الى الربيثا وأما الكلية فهي باقية على اعتبارها

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الاطعمه المحرمة الحديث : ٤

له فلس[١]

فلاحظ.

١) قال في الجواهر (* ١) : لاخلاف معتدبه بين المؤمنين في اشتراط ذلك بأن يكون له فلس أي قشر كالورق الخ وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : قلت له : رحمك الله انا نؤتى بسمك ليس له قشر فقال : كل ماله قشر من السمك وما ليس له قشر فلا تأكله (* ٢).

ومنها : مارواه حماد بن عثمان قال : قلت لأبيعبدالله عليه السلام : جعلت فداك الحيتان ما يؤكل منها ؟ قال : ماكان له قشر الحديث (* ٣).

ومنها : مارواه حريز عمن ذكره عنهما عليهما السلام ان أمير المؤمنين عليه السلام كان يكره الجريث ويقول لاتأكل من السمك الاشيئاً عليه فلوس وكره المارماهي (* ٤).

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان علي عليه السلام بالكوفة يركب بغلة رسول الله صلى الله عليه وآله ثم يمر بسوق الحيتان فيقول : لاتأكلوا ولا تبيعوا مالم يكن له قشر من السمك (* ٥).

ومنها : مارواه سدير عن أبيعبدالله عليه السلام في حديث قال : مالم يكن له قشر من السمك فلا تقربه (* ٦).

---

١) ج ٣٦ ص ٢٤٣

٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب الأطعمة المحرمة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

٥) نفس المصدر الحديث : ٤

٦) نفس المصدر الحديث : ٥

• • • • • • • • • •

ومنها مارواه مسعدة بن صدقة عن أبيعبدالله عليه السلام ان أمير المؤمنين عليه السلام كان يركب بغلة رسول الله صلى الله عليه وآله ثم يمر بسوق الحيتان فيقول ألا لاتأكلوا ولا تبيعوا مالم يكن له قشر (* ١) .

ومنها مارواه محمد بن علي بن الحسين قال : قال الصادق عليه السلام كل من السمك ماكان له فلوس ولا تأكل منه ماليس له فلس (* ٢) .

ويظهر من بعض النصوص جواز أكل ما ليس له فلس. منها مارواه الحلبي قال : قال أبو عبدالله عليه السلام : لايكره شيىء من الحيتان الا الجري (* ٣) .

ومنها مارواه حكم عن أبيعبدالله عليه السلام قال : لايكره شى من الحيتان الا الجريث (* ٤) .

ومنها مارواه زراره قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الجريث فقال وما الجريث ؟ فنعته له ، فقال : قل لاأجد فيما أو حي الي محرماً على طاعم يطعمه الى آخر الاية ، ثم قال لم يحرم الله شيئاً من الحيوان في القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شى من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه (*٥)

ومنها ما رواه محمد بن مسلم قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الجري والمار ماهي والزمير وما ليس له قشر من السمك أحرام هو ؟ فقال لي : يا محمد اقرأ هذه الاية التي في الأنعام : « قل لاأجد فيما أوحي الي محرماً » قال : فقرأتها حتى فرغت منها فقال : انما الحرام ماحرم الله ورسوله في كتابه، ولكنهم قدكانوا

---

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

٣) الوسائل الباب ٩ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١٧

٤) عين المصدر الحديث : ١٨

٥) نفس المصدر الحديث : ١٩

واذا شك في وجود الفلس بني على حرمته [١] ويحرم الميت الطافي على وجه الماء [٢]

يعافون اشياء فنحن نعافها (* ١).

ولكن لامجال للتوقف في الحرمة اذ الترجيح مع ما يدل عليها فان ما يدل على الجواز موافق مع العامة، مضافاً الى أن وضوح حرمة أكل ما ليس له فلس بنحو لايمكن الالتزام بخلافه، وهذا هو العمدة والا فناقشنا اخيراً في الترجيح بمخالفة القوم.

١) اذ الأصل يقتضي عدمه، فيحرز به موضوع الحرمة.

٢) لحرمة الميتة كتاباً وسنة واجماعاً مضافاً الى عدم الخلاف في الحرمة في المقام بل الاجماع بقسميه عليه على ما في الجواهر ويضاف الى ذلك كله جملة من النصوص: منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: وسألته عما يوجد من السمك طافياً على الماء، أو يلقيه البحر ميتاً، فقال: لاتأكله (* ٢).

ومنها: مارواه زيد الشحام قال: سئل أبو عبدالله عليه السلام عما يؤخذ من الحيتان طافياً على الماء أو يلقيه البحر ميتاً آكله؟ قال: لا (* ٣).

ومنها مارواه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام قال: لاتأكل ما نبذه الماء من الحيتان ولا ما نضب الماء عنه (* ٤).

ومنها مارواه مسعدة بن صدقة عن أبيعبدالله عليه السلام في حديث قال: ولا

---

١) نفس المصدر الحديث: ٢٠

٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١

٣) عين المصدر الحديث: ٢

٤) عين المصدر الحديث: ٣

والجلال منه[١] حتى يزول الجلل منه عرفاً[٢] والجري[٣]

يؤكل الطافى من السمك (* ١) .

ومنها ما عن أبيعبدالله عليه السلام وذكر الطافي وما يكره الناس منه فقال : انما الطافي من السمك المكروه هو ما تغير ريحه (* ٢) .

١) لحرمة الجلالات بمقتضى النص لاحظ مارواه هشام بن سالم عن أبيعبدالله عليه السلام قال : لاتأكل لحوم الجلالات وان اصابك من عرقها فاغسله (* ٣).

٢) فان الحكم تابع للموضوع ومع زوال العنوان الموضوع للحرمة تزول وأما المرسل المروي: على ان السمك الجلال يربط يوماً الى الليل في الماء (*٤) فلااعتبار به للارسال وأيضاً لااعتبار بسند مارواه يونس عن الرضا عليه السلام في السمك انه سأله عنه فقال : ينتظر به يوماً وليلة (* ٥) .

٣) تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم قال : اقرأني أبـو جعفر عليه السلام شيئاً من كتاب علي عليه السلام فاذا فيه انهاكم عن الجري والزمير والمار ماهي (* ٦) .

ومنها مارواه حنان بن سدير قال: سأل العلا بن كامل أبا عبدالله عليه السلام وأنا حاضر عن الجري فقال: وجدناه في كتاب علي عليه السلام اشياء من السمك محرمة فلا تقربه الحديث (* ٧) .

---

١) عين المصدر الحديث : ٤
٢) عين المصدر الحديث : ٥
٣) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١
٤) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٧
٥) نفس المصدر الحديث : ٥
٦) الوسائل الباب ٩ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١
٧) عين المصدر الحديث : ٤

والمارماهی(١

ومنها ماروواه محمد بن علي بن الحسين قال : قال الصادق عليه السلام : لاتأكل الجري الحديث (* ١) .

ومنها ما رواه حبابة الوالبية قالت : سمعت مولاي أمير المؤمنين عليه السلام يقول انا اهل بيت لانشرب المسكر ولا نأكل الجري الحديث (* ٢) .

ومنها ماروواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام في كتابه الى المأمون قال: محض الاسلام شهادة انلااله الاالله الى أن قال وتحريم الجرى الحديث(*٣).

ومنها ما رواه عبيدالله عن الصادق عليه السلام قال : من اقرسبعة اشياء فهو مؤمن الى أن قال وتحريم الجري الحديث (* ٤) .

ومنها ماروواه الحلبي قال : قال أبو عبدالله عليه السلام : لاتأكل الجري ولا الطحال فان رسول الله صلى الله عليه وآله كرهه ، وقال : ان في كتاب علي عليه السلام ينهي عن الجري الحديث (* ٥) .

ومنها ماروواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن الجري يحل أكله ؟ فقال : انا وجدناه في كتاب أمير المؤمنين عليه السلام حراماً (* ٦) .

١) لاحظ حديث ابن مسلم (* ٧) ولاحظ ما عن الصادق عليه السلام لاتأكل

---

١) عين المصدر الحديث : ٦

٢) عين المصدر الحديث : ٨

٣) نفس المصدر الحديث : ٩

٤) نفس المصدر الحديث : ١٠

٥) نفس المصدر الحديث : ١٦

٦) نفس المصدر الحديث : ٢١

٧) لاحظ ص : ٧٠٩

والزمير (١) والسلحفاة والضفادع والسرطان (٢) ولاباس بالكنعت (٣) والربيثا (٤)

الجري والمار ماهي ولا الزمير الحديث (* ١).

ولاحظ أيضاً ما عن الرضا عليه السلام في كتابه الى المأمون قال: محض الاسلام شهادة ان لا اله الا الله الى أن قال وتحريم الجرى من السمك والسمك الطافي والمار ماهي والزمير الحديث (* ٢).

١) لاحظ حديث ابن مسلم (*٣) ولاحظ ما عن الصادق عليه السلام (*٤) ولاحظ أيضاً ما عن الرضا عليه السلام.

٢) لاحظ مارواه ابن جعفر عن أخيه أبـي الحسن الأول عليه السلام قال: لايحل أكـل الجرى ولا السلحفاة ولا السرطان وسألته عن اللحم الذي يكون في أصداف البحر والفرات أيؤكل؟ قال: ذلك لحم الضفادع لايحل أكله (* ٥).

٣) لاحظ مارواه حماد بن عثمان قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام الحيتان ما يؤكل منها؟ فقال ماكان له قشر، قلت ما تقول في الكنعت؟ قال: لابأس بأكله قال: قلت: فانه ليس له قشر، فقال بلى، ولكنها حوت سيئة الخلق تحتك بكل شيء الحديث (* ٦).

٤) يدل على حلية أكله بعض النصوص منها: مارواه هشام بن سالم عن عمر بن

---

١) الوسائل الباب ٩ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث: ٦

٢) عين المصدر الحديث: ٩

٣) لاحظ ص: ٧٠٩

٤) لاحظ: ٧١٠

٥) الوسائل الباب ١٦ من ابواب الاطعمه المحرمة الحديث: ١

٦) الوسائل الباب ١٠ من هذه الابواب الحديث: ١

. . . .

حنظلة قال : حملت الربيثا يابسة في صرة فدخلت على أبيعبدالله عليه السلام فسألته عنها ، فقال :كلها ، وقال : لها قشر (* ١) .

ومنها : ماروواه حنان بن سدير قال : اهدى فيض بن مختار الى أبيعبداللهعليه السلام ربيثا ، فادخلها عليه وانـا عنده فنظر اليها فقال : هذه لها قشر ، فأكل منها ونحن نراه (* ٢) .

ومنهـا : ماروواه ابن بزيع قال : كتبت الى أبـي الحسن الرضا عليه السلام اختلف الناس علي في الربيثا فما تأمرني بـه فيها ؟ فكتب عليه السلام لابـأس بها (* ٣) .

ويدل على حرمته ماروواه عمار بن موسى عن أبيعبدالله عليهالسلام قال: سألته عن الربيثا ، فقال لاتأكلها ، فانا لانعرفها في السمك يا عمار الحديث (* ٤) .

والترجيح مع الطائفة الأولى الدالة على الحلية فان الطائفة الثانية مضافاًالى عدم العمل بها مخالفة مع الاطلاق الكتابي في قوله تعالى قل لاأجد في ما اوحي الي محرماً على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فانه رجس الاية (* ٥) .

فان مقتضاه الحلية، اضف الى ذلك كله ان الدال على الحلية مروي عن الرضا عليه السلام ، فالترجيح بالأحدثية أيضاً مع الدال على الحلية فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٢) عين المصدر الحديث : ٢

٣) عين المصدر الحديث : ٣

٤) عين المصدر الحديث : ٤

٥) الانعام/١٤٥

والطمر والطيراني والابلامي[١] والاربيان[٢] .

(مسألة ٢) : يؤكل من السمك مــا يوجد في جوف السمكة المباحة اذا كان مباحاً[٣]

---

١) لاحظ مارواه الطبرى قال : كتبت الي أبي الحسن عليه السلام اسأله عن سمك يقال له الابلامي ، وسمك يقال لهالطيراني وسمك يقال له الطمر وأصحابي ينهون عــن أكله قال : فكتب : كله لابأس به وكتبت بخطي (* ١) . مضافاً الى النصوص الدالة على جواز أكل ما فيه الفلس .

٢) قال في الجواهر (* ٢) « وأما الأربيان فلا خلاف نصاً وفتوى في حله » الخ ويدل على المدعى مارواه يونس بن عبدالرحمن عنأبي الحسن عليه السلام قال : قلت له : جعلت فداك مــا تقول في أكل الأربيان قال : فقال لــي : لاباس بذلك (* ٣) .

وما رواه محمد بن جمهور عن رجل عــن أبيعبدالله عليه السلام انه سأله عن الأربيان وقال : هذا يتخذ منه شيء يقال له الربيثا فقال : كل فانه جنس منالسمك ثـم قال : أما تراها تقلقل في قشرها (* ٤) مضافاً الى أن حليته على القاعدة لقيام الدليل على حلية كل سمك ذي قشر فلاحظ .

٣) بتقريب ان مقتضى الاستصحاب بقاء حياته الى حين خروجه مــن الماء وبعبارة اخرى : احد جزئي الموضوع وجداني وهو أخذه والجزء الاخــر محرز

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٩

٢) الجواهر ج ٣٦ ص : ٢٥٢

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٥

٤) نفس المصدر الحديث : ١٠

ولا يؤكل من السمك مـا تقذفه الحية[١] الا أن يضطرب ويؤخذ حياً خارج الماء[٢] والاحوط الاولى اعتبار عدم انسلاخ فلسه ايضاً[٣] .

بالاستصحاب فيتم الموضوع للجواز ولا يتوجه اشكال المثبت وان شئت قلت : التذكية في السمك أخذه من الماء حياً وهذا العنوان محرز بعضه بالوجدان وبعضه بالأصل فلا اشكال من ناحية الاثبات كما انه لامجال للاشكال من ناحية استصحاب الحرمة حال الحياة لأن الحرمة حال الحياة اول الكلام .

مضافاً الى أن الموضوع متبدل وبالاضافة الى أنه مع احراز موضوع الجواز لامجال لاستصحاب الحرمة نعم يبقى الاشكال من ناحية اخرى : وهو ان الاستصحاب المذكور يعارضه استصحاب عدم خروجه الى حين الموت فان الموت وجداني ومحرز به ، ويحرز عدم الخروج بالاستصحاب فيقع التعارض بين الاستصحابين وبعد التساقط لامجال للأكل لأن موضوع الجواز المذكى وهو مشكوك فيه فلاحظ والله العالم .

١) لتوقف التذكية على أخذه حيـاً خارج الماء كما تقـدم في كتاب الصيد والذباحة .

٢) لتحقق التذكية على الفرض فيجوز أكله .

٣) لااشكال في حسن الاحتياط وأما حديث ايوب بن أعين عن أبيعبدالله عليه السلام قال : قلت له : جعلت فداك ما تقول في حية ابتلعت سمكة ثم طرحتهاوهي حية تضطرب أفآكلها ، فقال عليه السلام : ان كانت فلوسها قد تسلحت فلا تأكلها وان لم يكن تسلخت فكلها (*١) فضعيف سنداً ومقتضى اطلاق دليل الجوازعدم الفرق بين الانسلاخ وعدمه فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

(مسألة ٣): البيض تابع لحيوانه[١] ومع الاشتباه قيل يؤكل الخشن المسمى في عرفنا (ثروب) ولا يؤكل الاملس المسمى فى عرفنا (حلبلاب) وفيه تأمل[٢]

---

١) لاحظ حديث ابن أبي يعفور قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: ان الدجاجة تكون في المنزل وليس معها الديكة تعتلف من الكناسة وغيرها وتبيض من غير أن يركبها الديكة فما تقول في أكل ذلك البيض؟ فقال: ان البيض اذا كان مما يؤكل لحمه فلابأس بأكله وهو حلال (* ١).

وحديث داود بن فرقد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الشاة والبقرة ربما درت من اللبن من غير أن يضربها الفحل، والدجاجة ربما باضت من غير أن يركبها الديكة قال: فقال عليه السلام: هذا حلال طيب كل شيء يؤكل لحمه فجميع ماكان منه من لبن أو بيض أو انفحة فكل ذلك حلال طيب وربما يكون هذا من ضربة الفحل ويبطيء وكل هذا حلال (* ٢).

والحديثان ضعيفان بالارسال لكن مقتضى قاعدة الحل الجواز بل مقتضى قوله تعالى ـ قل لاأجد فيما أوحي الي محرماً على طاعم يطعمه الاأن يكون ميتة(*٣) الاية، جواز الأكل.

هذا بالنسبة الى بيض ما يؤكل لحمه، وأما بيض مالا يؤكل لحمه، فيمكن أن يقال: بجواز أكله بمقتضى التقريب المذكور الا أن يقوم اجماع على حرمته أو يقال ان العرف يفهم من دليل حرمة الحيوان حرمة بيضه فتأمل.

٢) وليس عليه دليل ظاهراً فلا اعتبار بهذا الميزان.

---

١) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب الاطعمة المباحة الحديث: ١

٢) نفس المصدر الحديث: ٢

٣) الانعام/١٤٥

بل الاظهر الحرمة في الجميع[1] (الثاني) في البهائم .

(مسألة ٤) : يؤكل من النعم الاهلية : الابل ، والبقر والغنم[2] ومن الوحشية كبش الجبل والبقر والحمير ووالغزلان واليحامير[3]

---

١) لم يظهر لي وجه جزم الماتن بالحرمة مع أن مقتضى أصل البراءة الجاري في الشبهات الموضوعية الجواز فلاحظ .

٢) قال في الجواهر : « لاخلاف بين المسلمين في أنه يؤكل من الانسية منها جميع أصناف الابل والبقر والغنم بل هو من ضروري الدين » الخ (* ١) .

وعن المستند ان حلية الثلاثة من الضروريات الدينية ويدل على المدعى قوله تعالى قل لا أجد في ما أوحي الي محرماً على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة الاية (*٢) وأيضاً يدل على المدعى قوله تعالى والأنعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تأكلون (* ٣) بالاضافة الى النصوص الواردة في المقام .

٣) عن المسالك انه لاخلاف بين المسلمين في حلية الخمسة المذكورة . مضافاً الى الأصل والعمومات كقوله تعالى: قل لا أجد في ما أوحي الي محرماً على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فانه رجس الاية (*٤)

بالاضافة الى النصوص الخاصة الدالة على المدعى بالنسبة الى بعض المذكورات لاحظ مارواه نضر بن محمد قال : كتبت الى أبي الحسن عليه السلام اسئله عن لحوم الحمر الوحشية فكتب : يجوز أكلها وحشية وتركه عندي

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص ٢٦٤

٢) الانعام ١٤٥

٣) النحل : ٥

٤) الانعام ١٤٥

وفي تخصيص الحل بهذه الخمسة اشكال[١].

أفضل (* ١) .

ولاحظ مارواه سعدبن سعد قال : سألت الرضا عليه السلام عن اللامص فقال وما هو؟ فذهبت اصفه فقال: أليس اليحاميرقلت : بلى، قال : أليس تا كلونه بالحل والخردل والأبزار ؟ قلت بلى قال : لابأس به (* ٢) .

ولاحظ مارواه محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام فيما كتب اليه في جواب مسائله: وأحل الله تبارك وتعالى لحوم البقر والابل والغنم لكثرتها وامكان وجودها وتحليل البقر الوحشي وغيرها مـن أصناف ما يؤكل مـن الوحش المحال ، لأن غذاها غير مكروه ولا محرم ولاهي مضرة بعضها ببعض ولا مضرة بالانس ولا في خلقها تشويه وكره أكل لحوم البغال والحمر الأهلية لحاجات الناس الى ظهورها واستعمالها والخوف من قلتها لالقذر خلقتها ولا قذر غذائها (* ٣) .

ولاحظ مارواه ابن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن ظبي أو حمار وحش أو طير صرعه رجل ثم رماه بعد مـا صرعه غيره فمتى يؤكل ؟ قال :كله مالم يتغير اذا سمى ورمى (*٤) قال : وسألته عن الرجل يلحق الظبي أو الحمار فيضربه بالسيف فيقطعه نصفين هـل يحل أكله ؟ قال : اذا سمى (* ٥) .

١) الظاهر ان وجـه الاشكال عـدم الدليل على الحرمة في غير المذكورات ومقتضى القاعدة الأولية جواز الأكل فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الاطعمة المباحة الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) عين المصدر الحديث : ٣

٤) عين المصدر الحديث : ٥

٥) عين المصدر الحديث : ٧

(مسألة ٥) : يكره الخيل والبغال والحمير(١)

---

١) قال في الجواهر : « المشهور بيننا شهرة كادت تكون اجماعاً كما اعترف به غير واحد ان لم تكن كذلك انه يكره الخيل والبغال والحمير الأهلية» الى أن قال بل عن الخلاف الاجماع على ذلك الخ (* ١) .

والنصوص الواردة في المقام طائفتان : الطائفه الأولى ما يدل على الجواز منها : ما رواه محمد بن مسلم وزرارة عن أبيجعفر عليه السلام انهما سألاه عن أكل لحوم الحمر الأهلية فقال : نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن أكلها يوم خيبر وانما نهى عن أكلها في ذلك الوقت لأنها كانت حمولة الناس وانما الحرام ما حرم الله في القرآن (* ٢) .

ومنها : ماروا أبو الجارود عن أبيجعفر عليه السلام قال : سمعته يقول ان المسلمين كانوا جهدوا في خيبر فاسرع المسلمون في دوابهم فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وآله باكفاء القدور ولم يقل انها حرام وكان ذلك ابقاء على الدواب (* ٣) .

ومنها : ماروا محمد بن علي بن الحسين قال : انما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن أكل لحوم الحمر الا نسية بخيبر لئلا تفني ظهورها وكان ذلك نهى كراهة لانهى تحريم (* ٤) .

ومنها ماروا محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن أكل لحوم الحمير وانما نهى عنها من اجل ظهورها مخافة أن يفنوها وليست الحمير بحرام ثم قرأ هذه الاية : قل لا أجد فيما أوحي الي محرماً

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص ٢٦٤
٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١
٣) عين المصدر الحديث : ٢
٤) عين المصدر الحديث : ٥

. . . .

على طاعم يطعمه الى آخر الاية (* ١) .

ومنها: مارواه الميثمي عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال : سئل أبي عن لحوم الحمر الأهلية فقال : نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن أكلها لأنها كانت حمولة الناس يومئذ وانما الحرام ما حرم الله في القرآن والا فلا (* ٢) .

ومنها : ماروواه أبو بصير يعني المرادي قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : ان الناس أكلوا لحوم دوابهم يوم خيبر ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله باكفاء قدورهم ونهاهم عنها ولم يحرمها (* ٣) .

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام قال : سألته عن لحوم الخيل والبغال والحمير فقال : حلال ولكن الناس يعافونها (*٤) .

ومنها : ماروواه زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام قال : أتيت انا ورسول الله صلى الله عليه وآله رجلا من الأنصار فاذا فرس له يكيد بنفسه فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله : انحره يضعف لك به أجران بنحرك اياه واحتسابك له ، فقال : يا رسول الله ألي منه شيء ؟ قال: نعم كل واطعمني قال: فاهدى للنبي صلى الله عليه وآله فخذاً منه فأكل منه واطعمني (* ٥) .

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم أيضاً عن أبيجعفر عليه السلام : انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمر والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه وقد نهى رسول الله يوم خيبر عنها وانما نهاهم

---

١) عين المصدر الحديث : ٦

٢) عين المصدر الحديث : ٧

٣) عين المصدر الحديث : ١١

٤) الوسائل الباب ٥ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٣

٥) نفس المصدر الحديث : ٤

. . . .

من أجل ظهورهم أن يفنوه وليست الحمر بحرام ثم قال : اقرء هذه الاية قل لاأجد فيما أوحي الي محرماً على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فانه رجس أو فسقاً أحل لغير الله به (* ١) .

ومنها : مارواه زرارة عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن أبوال الخيل والبغال والحمير قال : فكرهها قلت : أليس لحمها حلالا قال : فقال : أليس قد بين الله لكم : والأنعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تأكلون وقال : والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة فجعل للأكل الأنعام التي قص الله في الكتاب وجعل للركوب الخيل والبغال والحمير وليس لحومها بحرام ولكن الناس عافوها (* ٢) .

والطائفة الثانية: مايدل على الحرمة منها مارواه ابان بن تغلب عمن أخبره عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن لحوم الخيل فقال : لاتؤكل الا أن يصيبك ضرورة ولحوم الحمر الأهلية قال: وفي كتاب علي عليه السلام انه منع أكلها (*٣)

ومنها: مارواه ابن مسكان قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن لحوم الحمر الأهلية فقال : نهى رسول الله عن أكلها يوم خيبر (* ٤) .

ومنها : مارواه محمد بن سنان ان الرضا عليه السلام كتب اليه فيما كتب من جواب مسائله : كره أكل لحوم البغال والحمر الأهلية لحاجة الناس الى ظهورها واستعمالها والخوف من فنائها وقلتها لالقذر خلقها ولا قذر غذائها (* ٥) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢) عين المصدر الحديث : ٨

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٨

. . . .

ومنها : ماروواه : علي بن جعفر عن أخيه قال: سألته عن لحوم الحمر الأهلية أتؤكل فقال: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وانما نهى عنها لأنهم كانوا يعملون عليها فكره ان يفنوها (* ١) .

ومنها : ماروواه ابن مسكان قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام الى أن قال : وسألته عن أكل الخيل والبغال فقال: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عنها ولا تأكلها الا أن تضطر اليها (* ٢) .

ومنها : ماروواه ابان بن تغلب عمن أخبره عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سألته عن لحوم الخيل قال : لاتأكل الا أن تصيبك ضرورة الحديث (* ٣) .

ومنها : ماروواه سعد بن سعد عن الرضا عليه السلام قال : سألته عن لحوم البرازين والخيل والبغال فقال : لاتأكلها (* ٤) .

فيقع التعارض بين الطرفين والترجيح مع دليل الجواز لموافقته مع الكتاب فان مقتضى قوله تعالى قل لاأجد فيماأوحي الي الاية (*٥) الجواز بل يرجح دليل الجواز بمخالفته مع العامة على ما في الجواهر .

بالاضافة الى أن حلية أكل المذكورات من الواضحات وهذا هو العمدة والا يكون الترجيح بالأحدثية مع دليل المنع لاحظ ما رواه علي بن جعفر (* ٦) وقد ذكرنا أخيراً انه لادليل على الترجيح بموافقة الكتاب ولا بمخالفة القوم .

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠

٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١

٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب الاطعمه المحرمة الحديث : ٢

٤) الوسائل الباب ٥ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٥

٥) الانعام/١٤٥

٦) مر آنفاً

(مسألة ٦) : يحرم الجلال من المباح (١) وهو ما يأكل عذرة الانسان خاصة (٢)

---

١) قال في الجواهر : « المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة انه يحرم أكل الجلال حتى يستبرء» الخ (*١) وتدل على المدعى عدة نصوص منها مارواه هشام بن سالم عن أبيعبدالله عليه السلام قال : لاتأكل لحوم الجلالات وان اصابك من عرقها فاغسله (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو البختري عن أبيعبدالله عليه السلام قال : لاتشرب من ألبان الابل الجلالة وان اصابك شي من عرقها فاغسله (* ٣) .

ومنها : ماروواه زكريا بن آدم عن أبي الحسن عليه السلام انه سأله عن دجاج الماء فقال : اذا كان يلتقط غير العذرة فلابأس (* ٤) .

٢) فان الحكم تابع للموضوع قال في مجمع البحرين : « والجلالة من الحيوان بتشديد اللام الأولى التي تكون غذائها عذرة الانسان محضاً » وان شئت قلت : مع عدم احراز العنوان المأخوذ في الموضوع لامجال لترتيب الحكم الشرعي عليه بل يمكن احراز عدم تحقق العنوان بجريان الاستصحاب بناء على ما سلكناه من جريان الاستصحاب في الشبهات المفهومية .

وفي المنجد : « فسر العذرة بالغائط » فلا تصدق على غير عذرة الانسان وقال في الجواهر : « وما في الصحاح من أن الجلالة البقرة التي تتبع النجاسات تفسير بالأعم » فالنتيجة ان الجلل لايتحقق بأكل غير عذرة الانسان .

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص ٢٧٢

٢) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) عين المصدر الحديث : ٥

الا مع الاستبراء وزوال الجلل[1] والاحوط مع ذلك ان يطعم الناقة بل مطلق الابل علفاً طاهراً اربعين يوماً والبقر عشرين والشاة عشرة والبطة خمسة أو سبعة والدجاجة ثلاثة[2]

---

١) اذ الحكم تابع للموضوع وموضوع الحرمة عنوان الجلل ومع زواله لامجال لبقاء حكمه .

٢) الظاهر ان الوجه في الاحتياط المذكور جملة من النصوص منها مارواه السكوني عن أبي عبدالله جعفر بن محمد عليهما السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : الدجاجة الجلالة لايؤكل لحمها حتى تغتذي ثلثه أيام والبطة الجلالة بخمسة أيام والشاة الجلالة عشرة أيام والبقرة الجلالة عشرين يوماً والناقة الجلالة اربعين يوماً (* ١) .

ومنها : مارواه مسمع عن أبيعبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام الناقة الجلالة لايؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوماً والبقرة الجلالة لايؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى ثلاثين (عشرين ــ خ ل يب) (اربعين ــ ر) يوماً والشاة الجلالة لايؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذي عشرة ايام والبطة الجلالة لايوكل لحمها حتى تربى خمسة أيام والدجاجة ثلثة أيام (* ٢).

ومنها : مارواه بسام الصيرفي عن أبي جعفر عليه السلام في الابل الجلالة قال لايؤكل لحمها ولا تركب أربعين يوماً (* ٣) .

ومنها : مارواه يعقوب بن يزيد رفعه قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: الابل الجلالة اذا أردت نحرها تحبس البعير اربعين يوماً والبقرة ثلاثين يوماً والشاة عشرة

---

١) الوسائل الباب ٢٨ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

(مسألة ٧) : لوشرب الجدي لبن خنزيرة واشتد لحمه حرم هو ونسله[١] ولولم يشتد استبرء سبعة ايام فيلقى على ضرع شاة واذا كان

أيام (* ١) .

ومنها : ماروواه يونس عن الرضا عليه السلام في السمك الجلال انه سأله عنه فقال ينتظر به يوماً وليلة قال السياري ان هذا لايكون الا بالبصرة وقال في الدجاجة تحبس ثلثه أيام والبطة سبعة أيام والشاة أربعة عشريوماً والبقرة ثلاثين يوماً والابل اربعين يوماً ثم تذبح (* ٢) .

ومنها : ماروواه قاسم بن محمد الجوهرى ان في روايته ان البقرة تربط عشربن يوماً والشاة تربط عشرة أيام والبطة تربط ثلثة أيام (* ٣) .

وروي ستة أيام والدجاجة تربط ثلاثة أيام والسمك الجلال يربط يوماً الى الليل في الماء (* ٤) .

والظاهر ان النصوص المذكورة ضعيفة سنداً فالحكم بالاستبراء بهذا النحو مبني على الاحتياط .

١) قال في الجواهر : (*٥) «ان اشتد حرم لحمه ولحم نسله أبداً ولااستبراء بـلا خلاف أجده فيه ، كما اعترف بـه غير واحد ، بل على الغنية الاجماع على التحريم» الخ .

ويمكن أن يستدل على المدعى بماروواه حنان بن سدير قال: سئل أبو عبدالله

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) عين المصدر الحديث : ٥

٣) عين المصدر الحديث : ٦

٤) عين المصدر الحديث : ٧

٥) ج ٣٦ ص : ٢٨٢

مستغنياً عن الرضاع علف ويحل بعد ذلك[١] ولا يلحق بالخنزيرة الكلبة والكافرة[٢] وفي عموم أكله لشرب اللبن من غير ارتضاع اشكال والاظهر العدم[٣].

(مسألة ٨) : يحرم كل ذي ناب كالاسد والثعلب[٤]

عليه السلام وانا حاضر عنده عن جدي رضع من لبن خنزيرة حتى شب وكبر واشتد عظمه ، ثم ان رجلا استفحله في غنمه فخرج له نسل فقال : أما ما عرفت من نسله بعينه فلا تقربه ، وأما مالم تعرفه فكله فهو بمنزلة الجبن ولا تسأل عنه (* ١) والمذكور في النص اشتداد العظم به لااشتداد اللحم .

١) لاحظ مارواه السكوني عن أبيعبدالله عليه السلام ان أميرالمؤمنين عليه السلام سئل عن حمل غذى بلبن خنزيرة فقال : قيدوه واعلفوه الكسب والنوى والشعير والخبزان كان استغنى عن اللبن وان لم يكن استغنى عن اللبن فيلقى على ضرع شاة سبعة أيام ثم يؤكل لحمه (* ٢) والحديث ضعيف سنداً .

٢) لحرمة القياس ومقتضى القاعدة الاولية الجواز .

٣) فان الحكم تابع للموضوع والمفروض ان الوارد في النص عنوان الرضاع فلاوجه للتعدي فلاحظ .

٤) بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى السيرة كما في الجواهر . وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه داود بن فرقد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير حرام (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٣ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

. . . .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال :كل ذي ناب من السباع أو مخلب من الطير حرام ، وقال لاتأكل من السباع شيئاً (* ١) .

ومنها : مارواه سماعة بن مهران قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن المأكول من الطير والوحش فقال : حرم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب من الوحش فقلت : ان الناس يقولون من السبع فقال : يا سماعة السبع كله حرام وان كان سبعاً لاناب له وانماقال رسول الله صلى الله عليه وآله هذا تفضيلا ـ الى أن قال وكل ما صف وهو ذو مخلب فهو حرام (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبيعبدالله عليه السلام قال : لايصلح أكل شيى من السباع اني لأكرهه واقذره (* ٣) .

ومنها: مارواه محمد بن سنان عن الرضاعليه السلام فيماكتب اليه منجواب مسائله : وحرم سباع الطير والوحش كلهالأكلها من الجيف ولحوم الناس والعذرة وما اشبه ذلك فجعل الله عزوجل دلايل ما أحل من الطير والوحش وما حرم كما قال أبي عليه السلام :كل ذي ناب من السباع وذى مخلب من الطير حرام وكل ماكانت له قانصة من الطير فحلال وعلة اخرى تفرق بين ما أحل وما حرم قوله عليه السلام كل مادف ولا تأكل ما صف (* ٤) .

ومنها: مارواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام: في كتابه الى المأمون محض الاسلام شهادة ان لااله الا الله الى أن قال وتحريم كل ذى ناب من السباع

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) عين المصدر الحديث : ٥

٤) عين المصدر الحديث : ٧

ويحرم الارنب والضب واليربوع والحشرات والقمل والبق والبراغيث [1].

وكل ذى مخلب من الطير (* ١).

ومنها : مارواه الأعمش عن جعفر بن محمد عليهما السلام في حديث شرايع الدين قال : والشراب كل مـا اسكر كثيره فقليله حرام وكل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير حرام الحديث (* ٢).

ويستفاد من بعض النصوص جواز أكل السبع لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام : انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر لـه القنافذ والوطواط والحمر والبغال والخيل فقال : ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله يوم خيبر عنها وانما نهاهم من أجل ظهورهم ان يفنوه وليست الحمر بحرام ثـم قال : اقرء هذه الاية : قل لاأجد فيما أوحي الي محرماً على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أودماً مسفوحاً أو لحم خنزير فانه رجس أو فسقاً اهل لغير الله به (* ٣).

لكن لااشكال في حرمة السباع ولابد من رفع اليد عن مثل هذه النصوص.

١) قال في الجواهر : «لاخلاف بل الاجماع بقسميه عليه في أنه يحرم الارنب والضب والحشرات كلها التي هي صغار دواب الارض أو التي تاوى نقب الأرض كالحية والفارة والعقرب والجرذان والخنافس والصراصر وبنات وردان والبراغيث والقمل وغيرها مما هو مندرج في الخبائث أو الحشرات أو المسوخ» (* ٤).

---

١) عين المصدر الحديث : ٨

٢) عين المصدر الحديث : ٩

٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٦

٤) الجواهر ج ٣٦ ص : ٢٩٦

(مسألة ٩) : اذا وطأ الانسان حيواناً محللا اكله ومما يطلب لحمه حرم لحمه ولحم نسله ولبنهما (١) .

وقد دل الدليل على حرمة المسوخ لاحظ مارواه سماعة بن مهران عن أبي عبدالله في حديث قال : وحرم الله ورسوله المسوخ جميعاً (* ١) ومن ناحية اخرى قد دل الدليل على كون جملة من المذكورات من المسوخ .

لاحظ مارواه الأشعرى عن أبي الحسن الرضا عليه السلام : قال الفيل مسخ كان ملكاً زناء والذئب مسخ كان اعرابياً ديوثاً والارنب مسخ كانت امرأة تخون زوجها ولا تغتسل من حيضها والوطواط مسخ كان يسرق تمور الناس والقردة والخنازير قوم من بني اسرائيل اعتدوا في السبت والجريث والضب فرقة من بني اسرائيل لم يؤمنوا حيث نزلت المائدة على عيسى بن مريم فتاهوا فوقعت فرقة في البحر وفرقه في البر والفارة وهي الفويسقة والعقرب كان نماماً والدب والوزغ والزنبور كان لحاماً يسرق في الميزان (* ٢) فان المستفاد من هذه الرواية ان الأرنب من المسوخ وكذلك الضب .

ويمكن الاستدلال على المدعى بتقريب آخر : وهو انه لااشكال عندنا في حرمة السباع والخبائث والمسوخ، وكل واحد من المذكورات داخل تحت واحدمن هذه العناوين وان شئت قلت : بعد الاجماع والتسالم على المذكورات لايبقى مجال للتوقف في الحكم وعليه لايمكن رفع اليد عنه بما روى عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عزوف النفس وكان يكره الشيىء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها (* ٣) .

١) قال في الجواهر : « اذا وطأ الانسان صغيراً أو كبيراً عاقلا أو مجنوناً حراً

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

٣) نفس المصدر الحديث : ٢١

. . . .

أو عبداً عالماً أو جاهلا مكرهاً أو مختاراً حيواناً مأكول اللحم قبلا أو دبراً حرم لحمه ولحم نسله ولبنهما بلاخلاف أجده فيه كما اعترف غير واحد بل عن بعض نسبته الى الأصحاب الظاهرة في الاجماع بل ادعاه آخر » (* ١) ويمكن الاستدلال على بعض المقصود بجملة من النصوص منها مارواه محمد بن عيسى عن الرجل عليه السلام انه سئل عن الرجل نظر الى راع نزا على شاة قال : ان عرفها ذبحها واحرقها، وان لم يعرفها قسمها نصفين أبدا حتى يقع السهم بها فتذبح وتحرق وقد نجت سائرها (* ٢) .

ومنها : مارواه سماعة قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يأتي بهيمة أو شاة أو ناقة أو بقرة ، فقال عليه السلام : ان يجلد حداً غير الحد ثم ينفى من بلاده الى غيرها وذكروا ان لحم تلك البهيمة محرم ولبنها (* ٣) .

ومنها : مارواه مسمع عن أبيعبدالله عليه السلام ان اميرالمؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح قال حرام لحمها ولبنها (* ٤) .

ومنها : ما عن تحف العقول عن أبي الحسن الثالث عليه السلام في جواب مسائل يحيى بن اكثم قال : وأما الرجل الناظر الى الراعي وقد نزا على شاة فان عرفها ذبحها وأحرقها وان لم يعرفها قسم الغنم نصفين وساهم بينهما فاذا وقع على أحد النصفين فقد نجا النصف الاخر ثم يفرق النصف الاخر فلا يزال كذلك حتى يبقى شاتان فيقرع بينهما فايهما وقع السهم بها ذبحت واحرقت ونجا ساير

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص : ٢٨٤

٢) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب الأطعمة المحرمة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

ولا فرق في الواطى بيـن الصغير والكبير على الاحوط[1] كما

الغنم (* ١) وهذه النصوص كلها ضعيفة .

ويمكن الاستدلال بمارواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام وعن الحسين بن خالدعن أبي الحسن الرضا عليه السلام وعن صباح الحذاء عن اسحاق بن عمار عن أبي ابراهيم موسى عليه السلام في الرجل يأتي البهيمة فقالوا جميعاً : ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت فـاذا ماتت احرقت بالنار ولم ينتفع بها وضرب هو خمسة وعشرين [و ن] سوطاً ربع حد الزاني وان لم تكن البهيمة له قومت وأخذ ثمنها منه ودفـع الى صاحبها وذبحت واحرقت بالنار ولم ينتفع بهـا وضرب خمسة وعشرين [و ن] سوطاً ، فقلت : وما ذنب البهيمة ؟ فقال لاذنب لها ولكن رسول الله صلى الله عليه وآلـه فعل هـذا وامربه كيلا يجترى الناس بالبهائم وينقطع النسل (* ٢) .

وبمارواه سدير عن أبيجعفر عليه السلام في الرجل يأتي البهيمة قال : يجلدون الحد ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها لأنـه أفسدها عليه وتذبح وتحرق ان كانت مما يؤكل لحمه وان كانت مما يركب ظهره غرم قيمتها وجلدون الحد واخرجها من المدينة التي فعل بها فيها الى بلاد اخرى حيث لاتعرف فيبيعها فيها كيلا يعير بها صاحبها (* ٣) .

فلا اشكال في حرمة الحيوان، وأما حرمة نسله فمضافاً الى الاجماع المدعى يمكن أن يستدل عليها بما يستفاد من النصوص من عدم الانتفاع بالبهيمة بعد الوطيء فيحرم نسله وكذلك يحرم لبنهما .

١) لايبعد أن يكون الوجه في عدم الجزم بالحكم انصراف الدليل عن الصغير

---

١) عين المصدر الحديث : ٤

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب نكاح البهائم الحديث : ١

٣) عين المصدر الحديث : ٤

لافرق بين العاقل والمجنون والحر والعبد والعالم والجاهل والمختار والمكره [١] ولافرق في الموطوء بين الذكر والانثى [٢] ولا يحرم الحمل اذا كان متكوناً قبل الوطى [٣] كما لا يحرم الموطوء اذا كان ميتا [٤] او كان من غير ذوات الاربع [٥] ثـم ان الموطوء ان كان مما يقصد لحمه ذبح فاذامات احرق فان كان الواطي غير المالك اغرم قيمته للمالك ، وان كان المقصود ظهره نفي الى بلد غير بلد الوطء واغرم الواطيء قيمته للمالك اذا كان غير المالك ثم يباع في البلد الاخر [٦] وفي رجوع الثمن الى المالك او الواطيء أو يتصدق به على الفقراء وجوه خيرها اوسطها [٧]

بل لايصدق عنوان الرجل على الصغير وأما الاجماع فحيث يحتمل كونه مدركياً لايترتب عليه الأثر .

١) كل ذلك للاطلاق .

٢) للاطلاق فـان الموضوع الوارد في النص عنوان البهيمة وهذا العنوان يصدق على الانثى والذكر ولا يختص بالانثى .

٣) اذ لايصدق على الحمل المتكون قبل الوطيء انه من فوائد الموطوء فلا وجه لحرمته .

٤) اذ الميت غير قابل للذبح فلا يشمله الدليل .

٥) فان العنوان المأخوذ في الدليل عنوان البهيمة وهذا العنوان لايصدق على غير ذوات الاربع .

٦) لاحظ مارواه سدير (* ١) .

٧) كما هو ظاهر حديث سدير . اذ المفروض ان الحيوان بعد شرائه يصير

---

١) لاحظ ص : ٧٣٠

واذا اشتبه الموطوء فيما يقصد لحمه اخرج بالقرعة[١] .

(مسألة ١٠) : اذا شرب الحيوان المحلل الخمر فسكر فذبح جاز أكل لحمه[٢] ولابد من غسل مالاقته الخمر مع بقاء عينها[٣] ولا يؤكل مافي جوفه من القلب والكرش وغيرهما على الاحوط[٤] ولو

ملكاً للواطي .

١) لاحظ حديثي سماعة وابن شعبة (* ١) والحديثان ضعيفان سنداً ومقتضى القاعدة الاحتياط على ما هو المقرر عندهم من تنجز العلم الاجمالي ولكن لنا كلام في الكبرى نعم يمكن الاستدلال على المدعى بمارواه سيابة وابراهيم بن عمر جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قال: اول مملوك أملكه فهو حرفورث ثلاثة قال : يقرع بينهم فمن أصابه القرعة اعتق قال : والقرعة سنة (* ٢) .

وبمارواه منصور بن حازم قال : سأل بعض أصحابنا عن مسألة فقال : هذه تخرج في القرعة ثم قال : فأي قضية أعدل من القرعة اذا فوضوا أمرهم الى الله عزوجل أليس الله يقول : « فساهم فكان من المدحضين » (* ٣) .

فانه لايبعد أن يستفاد من الحديثين وغيرهما المذكور في الباب المشار اليه الضابط الكلي لجميع الموارد والتفصيل موكول الى مجال آخر وقد تعرضنا لتفصيل الحكم في بحث القرعة .

٢) لعدم الدليل على الحرمة ومقتضى القاعدة الاولية هو الجواز .

٣) لتنجسه بالخمر على الفرض فلابد من غسله .

٤) لاحظ مارواه زيدالشحام عن أبيعبدالله عليه السلام انه قال في شاة شربت

---

١) لاحظ ص : ٧٢٩

٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب كيفية الحكم والدعاوى الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ١٧

شرب بولا او غيره من النجاسات لم يحرم لحمه[١] ويؤكل ما فى جوفه بعد غسله مع بقاء عين النجاسة فيه[٢]

(الثالث فى الطيور)

(مسألة ١١) : يحرم السبع منـها كالبازي والرخمة[٣] وكل

خمراً حتى سكرت ثـم ذبحت على تلك الحال : لايؤكل ما في بطنها (* ١) والحديث ضعيف سنداً .

١) لعدم الدليل عليه وقال في الجواهر : « لم يحرم بلا خلاف ولا اشكال ».

٢) اذ مع بقاء عين النجاسة ينجس ما يلاقيها فلابد من أن يغسل .

٣) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر ويدل على المدعى جملة من النصوص : منها : مارواه داود بـن فرقد عن أبي عبدالله عليه السلام قـال : كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير حرام (* ٢) .

ومنها : مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : كل ذي ناب من السباع أو مخلب من الطير حرام وقال: لاتأكل من السباع شيئاً (* ٣) .

ومنها : مارواه سماعة بن مهران قـال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عـن المأكول من الطير والوحش فقال: حرم رسول الله صلى الله عليه و آله كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب من الوحش فقلت : ان الناس يقولون : من السبع فقال يا سماعة السبع كله حـرام وان كان سبعاً لاناب له وانما قال رسول الله صلى الله

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٢ و٣) الوسائل الباب ٣ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١ و٢

ماكان صفيفه اكثر من دفيفه[١] فان تساويا فالاظهر الحلية اذا كانت فيه احدى العلامات الاتية الافيحرم والعلامات هى القانصة والحوصلة والصيصية وهى الشوكة التى خلف رجل الطائر خارجة عن الكف والقانصة هى فى الطير بمنزلة الكرش فى غيره[٢] ويكفى وجود

عليه وآله هذا تفضيلا ـ الى أن قال ـ وكل ما صف وهو ذو مخلب فهو حرام والصفيف كما يطير البازي والحداة والصقر وما اشبه ذلك وكلما مادف فهو حلال (* ١) .

١) بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر (* ٢) ويدل على المدعى ماروواه سماعة بن مهران (* ٣) فانه يستفاد من هذه الروايةان الميزان في الحرمة والحلية اكثرية الصفيف واكثرية الدفيف .

٢)المستفاد من حديث سماعةبن مهران عن أبي عبدالله عليه السلام فيحديث قال :كل من طيرالبر ماكانتله حوصلة ومن طير الماء ماكانت له قانصةكقانصة الحمام لامعدةكمعدة الانسان، الى أن قال : والقانصة والحوصلة يمتحن بهما من الطيرمالم يعرف طيرانه وكل طير مجهول (*٤)، ان الميزان الاولي فيالحرمة والحلية الصفيف والدفيف ومع الجهل بالطيران تصل النوبة الى ملاحظة القانصة والحوصلة فمع التساويتتوقف الحلية على أحد الامرينوأماالصيصية فالدال عليها حديث ابن بكير عنأبي عبدالله عليهالسلام قال :كل من الطيرماكانت له قانصة أو صيصية أو حوصلة (* ٥) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣ والباب ١٩ من هذه الابواب الحديث : ٢

٢) الجواهر ج ٣٦ ص : ٣٠٤

٣) لاحظ ص : ٧٣٣

٤ و٥) الوسائل الباب ١٨ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٣ و٥

واحدة فـي الحل [١] واذا انتفت كلهـا حرم [٢] واذا تعارض انتفاء الجميع مع الدفيف قـدم الدفيف فيحل مـا كان دفيفه اكثر وان لم تكن لـه احدى الثلاث ، [٣] واذا كانت لـه احدى الثلاث وكان صفيفه اكثر حرم [٤] نعم اذا وجدت لـه احدى الثلاث او جميعها وشك في كيفية طيرانه حكم بالحل [٥] واما اللقلق فقد حكي وجود الثلاث فيه لكن المظنون ان صفيفه اكثر فيكون حراماً كما افتى بذلك بعض الاعاظم على ما حكي [٦].

(مسألة ١٢) : يحرم الخفاش [٧]

والحديث ضعيف سنداً فالأمر منحصر في المذكورين في حديث سماعة .

١) المستفاد من حديث سماعة كفاية أحد الأمرين .

٢) بل اذا انتفى الامران .

٣) فان المستفاد من حديث سماعة ان الميزان الاولي في الحلية اكثرية الدفيف كما تقدم .

٤) كما مر .

٥) اذا وجد أحد الأمرين كما في حديث سماعة فانه صرح فيه بأنه يمتحن بهما الطير .

٦) الظن لايغني عـن الحق شيئاً فلو احرز فيه ملاك الحل وشك في أكثرية صفيفه حكم بالحلية والله العالم .

٧) وهو الوطواط وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن الحسن الاشعرى عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال الفيل مسخ الى أن قال

والطاووس (١)

الوطواط مسخ كان يسرق تمور الناس الحديث (* ١) .

ومنها: مارواه علي بن مغيرة عن أبي عبدالله عن أبيه عن جده عليه السلام قال المسوخ من بني آدم ثلثة عشر صنفاً منهم القردة والخنازير والخفاش الحديث (* ٢)

ومنها : مارواه معتب عن جعفر بن محمد عن آبائه عن علي بن أبيطالب عليه السلام قال : سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن المسوخ فقال : هم ثلثه عشر الفيل والدب والخنزير والقرد والجريث والضب والوطواط والدعموص والعقرب والعنكبوت والارنب وسهيل والزهرة ثم ذكر اسباب مسخها (* ٣) .

ومنها : مارواه علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : المسوخ ثلاثة عشر الفيل والدب والارنب والعقرب والضب والعنكبوت والدعموص والجرى والوطواط والقرد والخنزير الحديث (* ٤) .

ومنها: مارواه محمد بن سليمان الديلمي عن الرضا عليه السلام انه قال :كان الخفاش امرأة سحرت ضرة لها فمسخها الله خفاشا الحديث (* ٥) فان هذه النصوص بضميمة حرمة المسوخ تدل على المدعى .

١) يدل على المدعى مارواه الجعفري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال الطاوس لايحل أكله ولا بيضه (* ٦) .

ومارواه أيضاً عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال الطاوس مسخ كان رجلا جميلا فكابر امرأة رجل مؤمن تحبه فوقع بها ثم راسلته بعد فمسخهما الله طاوسين

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٧

٢) نفس المصدر الحديث : ١٢

٣) نفس المصدر الحديث : ١٣

٤) عين المصدر الحديث : ١٤

٥) عين المصدر الحديث : ١٥

٦) عين المصدر الحديث : ٥

والجلال من الطير حتى يستبرأ(١) ويحرم الزنابير(٢) والذباب(٣) وبيض الطير المحرم(٤)

انثى وذكراً فلا تأكل لحمه ولا بيضه (* ١) والحديثان ضعيفان سنداً الا أن يتم الأمر بكون الطاوس من المسوخ أو بالتسالم فيما بين القوم والله العالم .

١) قد مر الكلام في الجلال وانه يحل بزوال العنوان وأن يستبرأ بالأيام باختلافها وقلنا : ان الحكم بالاستبراء بالايام مبني على الاحتياط .

٢) لاحظ حديث محمد بن الحسن الاشعري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال الفيل مسخ الى أن قال والزنبور كان لحاماً يسرق في الميزان (* ٢) .

٣) فانه من الخبائث ويحرم أكلها .

٤) قال في الجواهر في هذا المقام : «بلا خلاف أجده بل عن ظاهر المختلف وصريح الغنية الاجماع عليه وفي كشف اللثام الاتفاق عليه ولعله كذلك» الخ (*٣) ويدل على المدعى حديث ابن أبي يعفور قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام ان الدجاجة تكون في المنزل وليس معها الديكة تعتلف من الكناسة وغيره وتبيض بلا أن يركبها الديكة فما تقول في أكل ذلك البيض ؟ قال فقال: ان البيض اذا كان مما يؤكل لحمه فلا بأس بأكله فهو حلال (* ٤) .

وحديث داود بن فرقد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الشاة والبقرة ربما درت من اللبن من غير أن يضربها الفحل ، والدجاجة ربما باضت من غير أن يركبها الديكة قال: فقال عليه السلام هذا حلال طيب كل شيء يؤكل لحمه فجميع ما كان منه من لبن أو بيض أو انفحة فكل ذلك حلال طيب وربما يكون هذا من

---

١) عين المصدر الحديث : ٦

٢) عين المصدر الحديث : ٧

٣) الجواهر ج ٣٦ ص : ٣٣٤

٤) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٧

وكذا يحرم الغراب [١]

ضربة الفحل ويبطيء وكل هـذا حلال (* ١) والحديثان ضعيفان سنداً فلابد من اتمام الأمر بالاجماع والتسالم والله العالم .

١) النصوص الواردة في المقام مختلفة ، فمنها مايدل على حلية لحم الغراب لاحـظ مارواه زرارة عـن احدهما عليهما السلام انه قال : ان أكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ماحرم الله في كتابه ولكن الا نفس تتنزه عن كثيرمن ذلك تفززاً (تقذراً ط) (* ٢) .

ومنها : ما يدل على الحرمة لاحظ مارواه علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن الغراب الا بقع والأسود أيحل أكلهما ؟ فقال: لايحل أكل شيى من الغربان زاغ ولا غيره (* ٣) .

ولاحظ مارواه الصدوق قال : قال الصادق عليه السلام : لايؤكل من الغربان شي زاغ ولا غيره ولا يؤكل من الحيات شيء (* ٤) .

ويستفاد من كلام الجواهر ان حديث المنع مخالف مع العامة فيرجح على دليل الجواز . ولكن الترجيح بموافقة الكتاب مقدم على الترجيح بخلاف القوم ودليل الجواز موافق مع الكتاب وطريق الاحتياط ظاهر وعلى ما يظهر من كلماتهم ان بعض أقسام الغربان داخل تحت عنوان الخبيث بواسطة أكله الجيف وحرمته على طبق القاعدة والله العالم بحقائق الأشياء .

وعلى ما اخترناه أخيراً من انحصار المرجح في الاحدثية يقدم دليل الحرمة لكونه أحدث .

وأما حديث الواسطي سئل عن الرضا عليه السلام عن الغراب الا بقع فقال :

---

١) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب الاطعمة المباحة الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٧ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

على اشكال في بعض اقسامه وان كان الاظهر الحرمة في الجميع[١] وما اتفق طرفاه من البيض المشتبه حرام[٢]

انه لايؤكل ومن احل لك الاسود ؟ (* ١) فهو ضعيف سنداً .

١) لايبعد أن يكون ناظراً الى الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه ، حيث فصل في الحرمة بين هذين، والقسمين الاخرين احدهما الكبير الاسود الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف والأبقع .

قال في الجواهر : وعلى كل فلم نجد شيئاً يدل على شي من هذه التفاصيل كما اعترف به غير واحد ، سوى ما عساه يقال مما أرسله في الخلاف من ورود الرخصة في الأخيرين الخ (* ٢) .

ومراده بالاخيرين غراب الزرع والغداف فهو منشأ الاشكال ولكن حيث انه لادليل على التفصيل قال وان كان الأظهر الحرمة في الجميع ولكن الكلام والاشكال في أصل الحكم كما مر وقد تقدم ان حديث الحرمة أرجح .

٢) تدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال : اذا دخلت اجمة فوجدت بيضاً فلا تأكل منه الا ما اختلف طرفاه (* ٣) .

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان قال : سأل أبي أبا عبدالله عليه السلام وأنا اسمع ما تقول في الحبارى ؟ فقال: ان كانت له قانصة فكله وسأله عن طير الماء فقال : مثل ذلك ، وسأله غيره عن بيض طير الماء فقال : ما كان منه مثل بيض الدجاج يعني على خلقته فكل (* ٤) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) الجواهر ج ٣٦ ص ٣٠٢

٣) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٤) عين المصدر الحديث : ٢

(مسألة ١٣) : يكره الخطاف[1] والهدهد[2]

ومنها : مارواه أبو الخطاب قال : سألت أبـا عبدالله عليه السلام عن الرجل يدخل الاجمة فيجد فيها بيضاً مختلفاً لايدري بيض ما هو أبيض ما يكره من الطير أويستحب ؟ فقال : ان فيه علماً لايخفى : انظر كـل بيض تعرف رأسها من أسفلها فكلها وما سوى ذلك فدعه (* ١) .

ومنها: مارواه زرارة عن أبيجعفر عليه السلام في حديث انه سأله عن البيض في الاجام فقال : ما استوى طرفاه فلا تأكله وما اختلف طرفاه فكل (* ٢) .

١) لاحظ مارواه عمار بن موسى يرويه عن الصادق عليه السلام قال : خرء الخطاف لابأس به هومما يؤكل لحمه ولكن كره أكله لأنه استجار بك وآوى في منزلك وكل طير يستجير بك فأجره (*٣) والمستفاد من هذه الرواية انأكل لحمه مكروه وببركة هذا الخبر يفهم المراد .

٢) بلاخلاف أجده فيه كما في الجواهر ولايبعد أنيستفاد المدعى منحديث ابن جعفرقال سألت أخي موسى بنجعفر عليه السلام عن الهدهد وقتله وذبحه فقال لايؤذى ولا يذبح فنعم الطير هو (* ٤) والانصاف انه يمكن ان يقال ان المستفاد من الحديث كراهة قتله لاكراهة أكله .

ويدل على المدعى تقابه بالأمر بقتل جملة مـن الحيوانات التي يحرم أكلها لاحظ ما عن الرضا عليـه السلام وزاد والنملة ، وزاد أيضـاً : وأمر بقتل خمسة : الغراب والحداة والحية والعقرب والكلب العقور (* ٥) .

---

١) عين المصدر الحديث : ٣

٢) عين المصدر الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٣٩ من ابواب الصيد والذبايح الحديث : ٥

٤) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب الصيد والذبايح الحديث ١

٥) نفس المصدر الحديث : ٤

والصرد [١] والصوام [٢] والشقراق [٣] والفاختة [٤]

---

١) قد ذكر الصرد في جملة من النصوص منها : مارواه عبدالله بن احمد بن عامر عن ابيه عن الرضا عليه السلام في حديث مسائل الشامي انه سأل علياً عليه السلام كم حج آدم من حجة ؟ فقال سبعين حجة ماشياً على قدميه واول حجة حجها كان معه الصرد يدله على موضع الماء وخرج معه من الجنة ، وقد نهى عن أكل الصرد والخطاف (* ١) .

ومنها : ماروا‌ه سليمان بن جعفر الجعفرى عن الرضا عن آبائه عليهم السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قتل خمسة : الصرد والصوام والهدهد الحديث (* ٢) والحديثان ضعيفان سنداً فالجزم بالكراهة مشكل والله العالم .

٢) قد ذكر في حديث الجعفرى والحديث ضعيف فالجزم بالكراهة مشكل.

٣) يظهر من الجواهر ان المدرك للكراهة فتوى الأصحاب وقاعدة التسامح وعليه يشكل الجزم بالحكم فلاحظ .

٤) قد وردت فيها جملة من النصوص منها: ما ارسله حفص البختري عن أبي عبدالله عليه السلام قال: كانت في دار أبي جعفر فاختة فسمعها يوماً وهي يصيح فقال لهم أتدرون ما تقول هذه الفاختة ؟ فقالوا لاقال : تقول : فقدتكم فقدتكم ثم قال لنفقدنها قبل أن تفقدنا ثم أمر بها فذبحت (* ٣) .

ومنها : ماروا‌ه أبو بصير قال دخلت على أبي عبدالله عليه السلام فقال لي يا با محمد اذهب بنا الى اسماعيل نعوده وكان شاكياً فقمنا ودخلنا واذا في منزله فاختة في قفص تصيح فقال له أبو عبدالله عليه السلام يا بني ما يدعوك الى أمساك هذه الفاختة أفما علمت انها منثومة أو ماتدرى ما تقول قال له اسماعيل لاقال

---

١ و٢) الوسائل الباب ١٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث ٣ و٤

٣) الوسائل الباب ٤ من أبواب احكام الدواب الحديث : ١

والقبرة [1] .

الرابع في الجامد :

(مسألة ١٤) : تحرم الميتة واجزائها [2] وهي نجسة اذا كان

انما تدعوا على اربابها تقول : فقدتكم فقدتكم فاخرجوها (* ١) .

ومنها: مارواه علي بن سنان قال: كنا عند أبي عبدالله عليه السلام فسمع صوت فاختة في الدارفقال : أي هذه الذي اسمع صوتها قلنا هي في الداراهديت لبعضهم فقال أبو عبدالله عليه السلام : أما لنفقدنك قبل أن تفقدينا قال : فأمر بها فاخرجت من الدار (* ٢) .

فان هذه النصوص مع قطع النظر عن اسنادها لادلالة فيها على المدعى فيشكل الحكم بها ايضاً .

١) قد وردت في القبرة جملة من النصوص منها : ماروواه الجعفرى عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: لاتأكلوا القنبرة الحديث (*٣) وهذه الراية ضعيفة سنداً.

ومنها : ماروواه أيضاً قال : سمعت أبا الحسن الرضا عليه السلام يقول : لاتقتلوا القنبرة ولا تأكلوا لحمها الحديث (* ٤) وهذه الرواية ضعيفة أيضاً وبقية النصوص الواردة في الباب المشار اليه لاتدل على المدعى مضافاً الى ضعف اسنادها اللهم الا أن يتم الأمر بالاجماع والتسالم .

٢) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر ويدل على المدعى قوله تعالى : حرمت

---

١) عين المصدر الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣ و٤) الوسائل الباب ٤١ من كتاب الصيد والذبائح الحديث : ١ و٣

الحيوان ذاتفس سائلة وكذلك اجزائها عداصوف ماكان طاهراً في حال حياته وشعره ووبره وريشه وقرنه وعظمه وظلفه وبيضه اذا اكتسى الجلد الفوقاني وان كان مما لايحل اكله والا نفحة .[1] ويحرم من الذبيحة علـى المشهور القضيب ، والانثيان والطحـال[2] والفرث

عليكم الميتة الاية (* ١) .

مضافاً الـى دلالة بعض النصوص عليه : لاحظ ماروواه مفضل بن عمر قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : اخبرني جعلني فـداك لم حرم الله الخمر والميتة والدم ولحم الخنزير؟ قال ان الله تبارك وتعالى لم يحرم ذلك على عباده واحل لهم ما سواه (ذلك علل) من رغبة منه فيما حرم عليهم (احل لهم ـ يه) ولازهد فيما احل لهم (حرم عليهم ـ يـه) ولكنه خلق الخلق فعلم ما تقوم به ابدانهم وما يصلحهم فاحله لهم واباحه تفضلا منه عليهم به لمصلحتهم وعلم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرم عليهم ثم اباحه للمضطر واحله في الوقت الذي لايقوم بدنـه الا به فأمره أن ينال منه بقدر البلغة لاغير ذلك ثم قال : أما الميتة فانه لايد منها (لم ينل منها ـ خ ل) احد الا ضعف بدنه (ونحل جسمه) وذهبت قوته وانقطع نسله ولايموت آكل الميتة الا فجأة الحديث (* ٢) .

ويضاف الى ذلك كلـه ان حرمة الميتة مـن الواضحات التي لاتكون قابلة للخدشة .

١) تعرض الماتن لنجاسة الميتة في كتاب الطهارة وشرحنا هناك كلامه فراجع

٢) لاحظ حديث اسماعيل بن مرار عنهم عليهم السلام قال : لايؤكل ممايكون

---

١) المائدة/٣

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

والدم[١] والمثانة والمرارة[٢] والمشيمة والفرج[٣] والعلباء والنخاع والغدد[٤] وخرزة الدماغ والحدق[٥] وفي تحريم بعضها اشكال[٦] والاجتناب احوط[٧] هذا في ذبيحة غير الطيور وأما الطيور فالظاهر عدم وجود شي من الامور المذكورة فيها ماعدا الرجيع والدم والمرارة والطحال والبيضتين في بعضها ويكره الكلى[٨]

في الابل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال : الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب والبيضتان والمشيمة وهي موضع الولد والطحال لأنه دم والغدد مع العروق والمخ الذى يكون في الصلب والمرارة والحدق والخرزة الذي تكون في الدماغ والدم (* ١) .

١) لاحظ مرسل ابن أبي عمير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايؤكل من الشاة عشرة أشياء : الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحياء والمرارة (* ٢) .

٢) لاحظ حديث عبدالحميد عن أبي الحسن عليه السلام قال : حرم من الشاة سبعة أشياء الدم والخصيتان والقضيب والمثانة والغدد والطحال والمرارة (* ٣) .

٣) لاحظ حديث ابن مرار .

٤) لاحظ مرسل ابن أبي عمير .

٥) لاحظ حديث ابن مرار .

٦) الظاهر ان وجه الاشكال عدم تمامية سند بعض الروايات .

٧) لاشكال في حسن الاحتياط .

٨) لاحظ مارواه محمد بن صدقة عن موسى بن جعفر عن آبائه عليهم السلام

(* ١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٣١ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٣ و٤ و١

واذنا القلب(١) وتحرم الاعيان النجسة كالعذرة(٢) والقطعة المبانة من الحيوان الحي(٣)

قال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله لا يأكل الكليتين من غير أن يحرمهما لقربهما من البول (* ١) .

١) لاحظ حديث عبدالله الهاشمي عن أبيه عن آبائه ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يكره أكل خمسة : الطحال والقضيب والانثيين والحيا وآذان القلب (* ٢) ومقتضى القاعدة الاولية الحلية .

٢) الظاهر انه لا اشكال في حرمتها مضافاً الى كون جملة منها من الخبائث ويؤكد المدعى ما عن تحف العقول عن الصادق عليه السلام في حديث قال : وأما وجوه الحرام من البيع والشراء ـ الى أن قال ـ والبيع للميتة أو الدم أو لحم الخنزير أو الخمر أو شي من وجوه النجس ، فهذا كله حرام ومحرم ، لأن ذلك كله منهي عن أكله وشربه ولبسه وملكه وامساكه والتقلب فيه ، فجميع تقلبه فى ذلك حرام (* ٣) .

قال في الجواهر في هذا المقام في شرح قول المحقق « بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى السنة المقطوع بها ان لم تكن متواترة اصطلاحاً الخ .

ولا أدري انه ما المراد من السنة المقطوعة ، الا أن يكون المراد بها انه لا شبهة في هذا الحكم وانه قد علم منهم حرمة أكل الأعيان النجسة والله العالم .

٣) بلا اشكال وتدل على المدعى جملة من النصوص : منها : مارواه الكاهلي قال : سأل رجل أبا عبدالله عليه السلام وانا عنده عن قطع اليات الغنم فقال: لا بأس

---

١ و ٢) الوسائل الباب ٣١ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١٣ و ١٠

٣) الوسائل الباب ٦٦ من ابواب الاطعمة المحرمة

وكذا يحرم الطين(١)

بقطعها اذاكنت تصلح بها مالك ثم قال : ان في كتاب علي عليه السلام ان ماقطع منها ميت لاينتفع به (* ١) .

ومنها: مارواه حسن بن علي قال: سألت أبا الحسن عليه السلام فقلت: جعلت فداك ان اهل الجبل تثقل عندهم اليات الغنم فيقطعونها قال : هي حرام قلت : فتصطبح بها ؟ قال اما تعلم انه يصيب اليد والثوب وهو حرام (* ٢) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبيعبدالله عليه السلام انه قال : في اليات الضأن تقطع وهي احياء انها ميتة (* ٣) .

ومنها : مارواه محمد بن ادريس في اخر السرائر نقلامن كتاب جامع البزنطي صاحب الرضا عليه السلام قال : سألته عن الرجل يكون له الغنم يقطع من الياتها وهي احياء أيصلح أن ينتفع بما قطع ؟ قال نعم يذيبها ويسرج بها ولا يأكلها ولا يبيعها (* ٤) .

١) قال في الجواهر بلا خلاف أجده بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكي مستفيض أو متواترة وربما يستدل على المدعى بجملة من النصوص منها: مارواه طلحة بن زيد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : أكل الطين يورث النفاق (* ٥).

ومنها : رواه طلحة بن زيد أيضاً عن أبيعبدالله ان علياً عليه السلام قال : من انهمك في أكل الطين فقد شرك في دم نفسه (* ٦) .

ومنها : رواه ابن القداح عن أبي عبدالله عليه السلام قال قيل لأمير المؤمنين عليه السلام في رجل يأكل الطين فنهاه وقال لاتأكله فان اكلته ومت كنت اعنت على نفسك (* ٧) .

---

١) الوسائل الباب ٣٠ من كتاب الصيد والذبائح الحديث : ١

٢ و٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣ و٤

٥ و٦ و٧) الوسائل الباب ٥٨ من ابواب الاطعمه المحرمة الحديث : ٣ و٤ و٦

عدا اليسير (١) .

ومنها : ماروواه السكوني عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله من أكل الطين فمات فقد أعان على نفسه (* ١) .

ومنها : غيرها مما ورد في الباب ٥٩ من ابواب الاطعمة المحرمة من الوسائل واتمام المدعى بهذه النصوص مشكل فانها قاصرة عنه .

١) قال في الجواهر : فانه يجوز الاستشفاء به بلاخلاف بل الاجماع بقسميه عليه وتؤيد المدعى جملة من النصوص منها: مارواه أبويحيى الواسطي عن رجل قال، قال أبوعبدالله عليه السلام الطين حرام كله كلحم الخنزير ومن أكله ثم مات منه لم اصل عليه الاطين القبر فان فيه شفاء من كل داء ومن أكله بشهوة لم يكن فيه شفاء (*٢).

ومنها : ما عن سعد بن سعد قال: سئلت أبا الحسن عليه السلام عن الطين فقال اكل الطين حرام مثل الميتة والدم ولحم الخنزير الا طين الحائر فان فيه شفاء من كل داء وامناً من كل خوف (* ٣) .

ومنها : مارواه الثمالي عن أبيعبدالله عليه السلام في حديث انه سئل عن طين الحائر هل فيه شيء من الشفاء ؟ فقال يستشفى ما بينه وبين القبر على رأس اربعة أميال وكذلك قبر جدي رسول الله صلى الله عليه وآله وكذا طين قبر الحسن وعلي ومحمد فخذ منها فانها شفاء من كل داء الحديث (* ٤) .

ومنها : مارواه سماعة بن مهران عن أبيعبدالله عليه السلام قال : اكل الطين حرام على بني آدم ما خلا طين قبر الحسين عليه السلام من أكله من وجع شفاه الله (* ٥) .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) الوسائل الباب ٥٩ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٣ و٤ و٥) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣ و٤

. . . .

ومنها : ماروواه حنان بن سدير عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : من أكل من طين قبر الحسين عليه السلام غير مستشف به فكأنما أكل من لحومنا الحديث (*١)

ومنها : ماروواه حنان بن سدير أيضاً . قال وروي ان رجلا سأل الصادق عليه السلام فقال : اني سمعتك تقول ان تربة الحسين عليه السلام من الأدويه المفردة وانها لاتمر بداء الاهضمته فقال قد قلت ذلك فما بالك ؟ قلت اني تناولتها فماانتفعت بهـا الى أن قال ولا تناول منها اكثر من حمصة فان من تناول منها اكثر من ذلك فكأنما أكل من لحومنا أو دمائنا الحديث (* ٢) .

ومنها : ما رواه أبو الصباح الكناني ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : طين قبر الحسين عليه السلام فيه شفاء وان اخذ على رأس ميل (* ٣) .

ومنهـا : ماروواه ابن فضال عـن أبيه عن بعض أصحابه ، عن احدهما عليهما السلام قال : ان الله تعالى خلق آدم من الطين فحرم الطين على ولده قال : فقلت : ما تقول في طين قبر حسين بن علي عليهما السلام ؟ فقال : يحرم على الناس أكل لحومهم ويحل لهم أكل لحومنا ؟ ولكن اليسير منه مثل الحمصة (* ٤) .

ومنها : ماروواه عمرو بن واقـد عن موسى بن جعفر الكاظم عليهما السلام في حديث انه اخبره بموته ودفنه الى أن قال : ولا تأخذ وامن تربتي شيئاً لتبركوا به فان كل تربة لنا محرمة الا تربة جدي الحسين بن علي عليهما السلام فان الله عزوجل جعلها شفاء لشيعتنا واوليائنا (* ٥) .

ومنها : ماروواه سعد الأشعرى عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : سألته عن الطين الذى يؤكل ، فقال : كل طين حرام كالميتة والدم وما اهل لغير الله به ما

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٦ و٧

٣) الوسائل الباب ٦٧ من ابواب المزار الحديث : ٩

٤ و٥) الوسائل الباب ٧٢ من ابواب المزار الحديث : ١ و٢

الذي لايتجاوز قدر الحمصة مـن تربة الحسين عليـه السلام للاستشفاء [١] ولا يحرم غيره مـن المعادن [٢] وكـذا يحرم سموم القاتلة [٣] وكـل مايضر الانسان ضرراً يعتدبـه [٤] ومنه (الافيون) المعبر عنه بالترياك [٥] سواء أكان من جهة زيادة المقدار المستعمل منه ام من جهة المواظبة عليه [٦]

(الخامس) في المايع :

خلا طين قبر الحسين عليه السلام فانه شفاء من كل داء (* ١) .

ومنها: مارواه أبوبكر الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لو ان مريضاً من المؤمنين يعرف حق أبي عبدالله عليه السلام وحرمته وولايته وأخذ مـن طين قبره مثل رأس انملة كان له دواء (* ٢) وانما عبرنا بالتأييد لأن كلها ضعيفة سنداً فلاحظ .

١) قال في الجواهر : « بـلا خلاف بل يمكن تحصيل الاجماع عليه » الخ ويدل على المدعى ما أرسله في مصباح المتجهد عن حنان (* ٣) .

٢) لعدم الدليل على الحرمة ومقتضى القاعدة الاولية كتاباً وسنة هو الجواز .

٣) كما هو ظاهر فان حرمة قتل النفس من الواضحات الاولية .

٤) بتقريب ان الإضرار بالنفس اذا كان معتداً به يكون حراماً .

٥) فـان حكم الأمثال واحـد الا أن يكون تركه حرجياً أو يكون تركه أيضاً مضراً .

٦) لوحدة الملاك .

---

١ و٢) عين المصدر الحديث : ٣ و٤

٣) لاحظ ص : ٧٤٨

(مسألة ١٥) : تحرم كل مسكر من خمر وغيره حتى الجامد[١] والفقاع[٢]

١) قال في الجواهر في هذا المقام : « بلا خلاف فيه بين المسلمين بـل هو من ضروريات دينهم على وجه يدخـل مستحله في الكافرين وكذا لاخلاف في أنه يحرم كل مسكر ولو قلنا بعدم تسميته خمراً بل الاجماع بقسميه عليه » الخ .

وصفوة القول : انه لااشكال في حرمة الخمر كتاباً وسنة واجماعاً واماالمسكر الذى لايصدق عليه عنوان الخمر فمضافاً الى دعوى عدم الخلاف والاجماع يدل على حرمته ماروواه ابن يقطين عـن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال : ان الله عزوجل لم يحرم الخمر لاسمها ولكن حرمها لعاقبتها، فماكان عاقبته عاقبة الخمر فهو حرام (* ١) .

فان مقتضى هـذه الرواية حرمة كل مسكر ومثل هذه الرواية في الدلالة على المدعى غيرها المذكور في الباب .

ويؤيد المدعى النبوى عـن النبي صلى الله عليه وآله : قال كل مسكر خمر وكل خمرحرام ومن شرب مسكراً نجست صلواته اربعين صباحاً فان تاب تاب الله عليه فان عاد الرابعة كان حقـاً على الله ان يسقيه من طينة الخبال ، قيل وما طينة الخبال ؟ قال صديد اهل النـار الخبر (* ٢) فالنتيجة انه لافرق في حرمة المسكر بين الخمر وغيره ،كما انه لافرق بين المايـع منه والجامد .

٢) بلا خلاف بـل الاجماع عليه بقسميه ـ هكذا في الجواهر ـ وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه الوشاء قال :كتبت اليه يعني الرضا عليه السلام أسأله عن الفقاع قال فكتب حرام وهو خمر الحديث (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الاشربة المحرمة الحديث : ١

٢) مستدرك الوسائل الباب ١١ من ابواب الاشربة المحرمة الحديث : ١٥

٣) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الاشربة المحرمة الحديث : ١

. . . .

ومنها : مارواه ابن فضال قال : كتبت الى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن الفقاع فقال : هو الخمر وفيه حد شارب الخمر (* ١) .

ومنها: ماروا ه الوشاء عن أبي الحسن الرضاعليه السلام: قال كل مسكرحرام وكل مخمر حرام والفقاع حرام (* ٢) .

ومنها : ماروا ه عمار بن موسى قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الفقاع فقال : هو خمر (* ٣) .

ومنها : ماروا ه زكريا ابو يحيى قال : كتبت الى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن الفقاع واصفه له فقال : لاتشربه فاعدت عليه كل ذلك اصفه له كيف يصنع قال: لاتشربه ولا تراجعني فيه (* ٤) .

ومنها : ماروا ه حسين القلانسي قال : كتبت الى أبي الحسن الماضي عليه السلام اسأله عن الفقاع فقال : لاتقربه فانه من الخمر (* ٥) .

ومنها : ماروا ه محمد بن سنان قال : سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن الفقاع فقال : هي الخمر بعينها (* ٦) .

ومنها : ماروا ه هشام بن الحكم انه سأل أبا عبدالله عليه السلام عن الفقاع فقال لاتشربه فانه خمر مجهول واذا اصاب ثوبك فاغسله (* ٧) .

ومنها : ماروا ه زاذان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لو ان لي سلطاناً على اسواق المسلمين لرفعت عنهم هذه الخميرة يعنى الفقاع (* ٨) .

ومنها : ماروا ه ابن فضال قال : كتبت الى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن الفقاع ، فكتب ينهاني عنه (* ٩) .

ومنها : ماروا ه حسن بن جهم وابن فضال جمعياً قالا : سألنا أبا الحسن عليه السلام عن الفقاع فقال : هو خمر مجهول وفيه حد شارب الخمر (* ١٠) .

---

١ و٢ و٣ و٤ و٥ و٦ و٧ و٨ و٩ و١٠) الوسائل الباب ٢٧ من ابواب الأشربة المحرمة الحديث : ٢ و٣ و٤ و٥ و٦ و٧ و٨ و٩ و١٠ و١١

والدم [١]

ومنها : مارواه فضل بن شاذان قال : سمعت الرضا عليه السلام يقول : لما حمل رأس الحسين بن علي عليهما السلام الى الشام أمر يزيد لعنه الله فوضع ونصب عليه مائدة فاقبل هو واصحابه يأكلون ويشربون الفقاع ، فلما فرغوا أمر بالرأس فوضع في طشت تحت سريره وبسط عليه رقعة الشطرنج وجلس يزيد لعنة الله يلعب بالشطرنج الى أن قال : ويشرب الفقاع فمن كان من شيعتنا فليتورع من شرب الفقاع والشطرنج ومن نظر الى الفقاع والى الشطرنج فليذكر الحسين عليه السلام وليلعن يزيد وآل يزيد يمحو الله عزوجل بذلك ذنوبه ولو كانت بعدد النجوم (* ١) .

ومنها : مارواه عبدالسلام بن صالح الهروي قال : سمعت أبا الحسن الرضا عليه السلام يقول : اول من اتخذ له الفقاع في الاسلام بالشام يزيد بن معاوية لعنهما الله تعالى فاحضر وهو على المائدة وقد نصبها على رأس الحسين عليه السلام فجعل يشربه ويسقي أصحابه ـ الى أن قال: فمن كان من شيعتنا فليتورع عن شرب الفقاع فانه شراب اعدائنا فان لم يفعل فليس منا الحديث (* ٢) .

ومنها: ما رواه اسحاق بن يعقوب فيما ورد عليه من توقيعات صاحب الزمان عليه السلام بخطه أما ما سألت عنه أرشدك الله وثبتك من أمر المنكرين ـ الى أن قال ـ وأما الفقاع فحرام ولابأس بالسلمان (* ٣) .

١) بلا خلاف ولا اشكال بل الاجماع بقسميه عليه كما في الجواهر ويمكن الاستدلال على المدعى ايضاً بكونه نجساً في بعض أقسامه وكونه خبيثاً أيضاً في بعض الأخر ويحرم تناول النجس والخبيث، مضافاً الى النصوص الدالة على حرمة عدة أشياء منها الدم ، وقد تقدمت هذه النصوص في شرح ما يحرم من الذبيحة اضف

---

١ و٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ١٣ و١٤ و١٥

والعلقة وان كانت في البيضة (١) وكل ما ينجس من المايع وغيره (٢)

الى ذلك قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم الاية (* ١).

١) قال في الجواهر لا اشكال ولا خلاف في حرمة العلقة وان كانت من المأكول الخ ويمكن الاستدلال على المدعى بكونه نجساً وبكونه خبيثاً، بل يمكن أن يقال انه يشمل دليل ما يحرم من الذبيحة اياه فلاحظ.

٢) وتدل على المدعى جملة من النصوص منها: مارواه معاوية بن وهب عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: جرز مات في زيت أو سمن أو عسل فقال: أما السمن والعسل فيؤخذ الجرز وما حوله، والزيت يستصبح به (* ٢).

ومنها: مارواه زرارة عن أبيجعفر عليه السلام قال: اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فيه فان كان جامداً فالقها ومايليها وكل ما بقي وان كان ذائباً فلا تأكله واستصبح به والزيت مثل ذلك (* ٣).

ومنها: مارواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الفارة والدابة تقع في الطعام والشراب فتموت فيه فقال: ان كان سمناً أو عسلاً أو زيتاً فانه ربما يكون بعض هذا فان كان الشتاء فانزع ما حوله وكله، وان كان الصيف فارفعه حتى تسرج به وان كان ثرداً فاطرح الذي كان عليه ولا تترك طعامك من أجل دابة ماتت عليه (* ٤).

ومنها: رواه سعيد الأعرج عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه سأله عن الفارة تموت في السمن والعسل فقال: قال علي عليه السلام خذ ما حولها وكل بقيته وعن الفارة تموت في الزيت؟ فقال لاتأكله ولكن اسرج به (* ٥).

---

١) المائده/٣

٢ و٣) الوسائل الباب ٤٣ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١ و٣

٤ و٥) نفس المصدر الحديث: ٤ و٥

(مسألة ١٦) : تلقى النجاسة وما يكتنفها من الجامد كالسمن والعسل الجامدين ويحل الباقي[١] واذا كـان المايع غليظاً ثخيناً فهو كالجامد لاتسري النجاسة الى تمام اجزائه اذا لاقت بعضها بل تختص النجاسة بالبعض الملاقى لها ويبقى الباقى على طهارته[٢]

(مسألة ١٧) : الدهن المتنجس بملاقاة النجاسة يجوز بيعه[٣] والاستصباح به تحت السماء خاصة[٤] على الاحوط الاولى[٥].

ومنها: مارواه سماعة قال سألته عن السمن تقع فيه الميتة فقال : ان كان جامداً فالق ما حوله وكل الباقى فقلت : الزيت ؟ فقال اسرج به (* ١) .

ومنها : مارواه علي بن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال : سألته عن الفارة تموت في السمن والعسل الجامد أيصلح أكله ؟ قال اطرح ما حول مكانها الذي ماتت فيه وكل ما بقي ولابأس (* ٢) فان المستفاد من هذه النصوص حرمة أكل المتنجس .

١) لاحظ مارواه ابن وهب (* ٣) .

٢) لوحدة الملاك فما أفاده تام .

٣) لوجود المقتضي وعدم المانع وقد تقدم الكلام حول جواز بيع المتنجس في المسألة ٧ من مسائل المكاسب المحرمة .

٤) لاحظ حديث ابن وهب (* ٤) .

٥) خروجاً عن شبهة الخلاف فان المنقول عن بعضهم انه لايجوز الاستصباح به تحت الضلال، لكن اطلاق النص يقتضى الجواز على الاطلاق ولا وجه للتقييد

---

١ و٢) نفس المصدر الحديث : ٦ و٨

٣) لاحظ ص : ٧٥٣

٤) لاحظ ص : ٧٥٣

(مسألة ١٨) : تحرم الابوال مما لايؤكل لحمه[١] بل مما يؤكل على الاحوط[٢] عدا بول الابل للاستشفاء[٣] وفي رواية الحاق بول

نعم لااشكال في حسن الاحتياط .

١) قال في الجواهر : «الرابع : الأعيان النجسة ، كالبول مما لايؤكل لحمه، نجساً كان الحيوان كالكلب والخنزير أو طاهراً كالأسد والنمر فانه لايجوز شربها اختياراً اجماعاً أو ضرورة » (* ١) .

٢) ربما يقال انها حرام للاستخباث ، فان صدق عليها هذا العنوان يحرم ، لحرمة الخبائث ، وأما ان لم يصدق أو شك في الصدق فلايمكن الجزم بالحرمة من هذه الناحية وربما يقال بكونها حراماً لحرمة المثانة ، فيدل على حرمة البول بالأولوية فان الظرف اذا كان حراماً يكون المظروف حراماً بالأولوية .

وفيه اولا : ان اسناد تلك الروايات ضعيفة وثانياً : ان ملاك حرمة المثانة غير واضحة ، فلاوجه للاولوية فالنتيجة: انه لاوجه للجزم بالحرمة بل مقتضى القاعدة الأولية الحلية ويدل على الجواز مارواه أبو البختري عن جعفر عن أبيه ان النبي صلى الله عليه وآله قال : لابأس ببول ما اكل لحمه (* ٢) نعم لااشكال في حسن الاحتياط .

٣) لاحظ مارواه صاحب الدعائم قال : روينا عن أبيعبدالله عن ابيه عن آبائه عن امير المؤمنين عليه السلام قال: قدم على رسول الله صلى الله عليه وآله قوم من بني ضبة مرضى ، فقال : لهم رسول الله صلى الله عليه وآله اقيموا عندي فاذا برئتم بعثتكم في سرية فاستوخموا المدينة فاخرجهم الى ابل الصدقة وأمرهم أن

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص : ٣٩٠

٢) الوسائل الباب ٥٩ من ابواب الاطعمة المباحة الحديث : ٢

البقر والغنم [١] وكذا يحرم لبن الحيوان المحرم [٢] دون الانسان فانه يحل لبنه . [٣].

(مسألة ١٩) : لواشتبه اللحم فلم يعلم انه مذكى ولم يكن عليه

يشربوا من ألبانها وأبوالها يتداوون بذلك الخبر (* ١) .

١) لاحظ حديث عمار بن موسى عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سئل عن بول البقر يشربه الرجل قال : ان كان محتاجاً اليه يتداوي به يشربه ، وكذلك أبوال الأبل والغنم (* ٢) .

وحديث سماعة قال : سألت أبـا عبدالله عليه السلام عن شرب الرجل ابوال الابل والبقر والغنم ينعت له من الوجع هل يجوزله أن يشرب ؟ قال: نعم لابأس به (*٣) .

٢) قال في الجواهر (* ٤) : « بلا خلاف اجده فيه، بل عن الغنية الاجماع عليه ، ان لم يكن محصلا ، مضافاً الى مفهوم مرسل ابي علي الأشعري عـن داود بن فرقد قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الشاة والبقرة ربما درت من اللبن من غير أن يضربها الفحل ، والدجاجة ربما باضت من غير أن يركبها الديكة قال: فقال عليه السلام : هذا حلال طيب كل شي يؤكل لحمه فجميع ما كان منه من لبن أوبيض أوانفحة فكل ذلك حلال طيب الحديث (*٥) وهل يمكن اثبات الحرمة بما ذكر من الدليل ؟ فلاحظ .

٣) فان الحلية مقتضى الاصل الأولي فلاحظ .

---

١) المستدرك الباب ٢٣ من ابواب الاشربة المباحة الحديث : ٢

٢ و٣) الوسائل الباب ٥٩ من ابواب الاطعمة المباحة الحديث : ١ و٧

٤) الجواهر ج ٣٦ ص ٣٩٤

٥) الوسائل الباب ٤٠ من ابواب الاطعمة المباحة الحديث : ٢

يد مسلم تشعر بالتذكية اجتنب[١] ولو اشتبه فلم يعلم انه من نوع الحلال أو الحرام حكم بحله[٢]

(مسألة ٢٠) : يجوز للانسان ان يأكل من بيت من تضمنته الاية الشريفة المذكورة في سورة النور وهم الاباء والامهات ، والاخوان والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات والاصدقاء والموكل المفوض اليه الامر[٣]

---

١) فان مقتضى اصالة عدم التذكية حرمته .

٢) لاصالة الحل الجارية في الشبهات الموضوعية .

٣) وقد وردت في المقام جملة من النصوص منها : ماروواه محمد الحلبي قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن هذه الاية: ليس عليكم جناح أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم الى اخر الاية قلت ما يعنى بقوله : أو صديقكم ؟ قال : هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير اذنه (* ١) .

ومنها : ماروواه زرارة عن ابيعبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل : « أو صديقكم » فقال : هؤلاء الذين سمى الله عزوجل في هذه الاية تأكل بغير اذنهم من التمر والمأدوم وكذلك تأكل المرءة بغير اذن زوجها وأما ما خلاذلك من الطعام فلا (* ٢) .

ومنها: ماروواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: للمرأة ان تأكل وان تتصدق وللصديق أن يأكل في منزل اخيه ويتصدق (* ٣) .

ومنها : ماروواه زرارة، قال : سألت احدهما عليهما السلام عن هذه الاية : ليس

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب المائدة الحديث : ١

٢ و٣) نفس المصدر الحديث : ٢ و٣

وتلحق بهم الزوجة[١] والولد[٢] فيجوز الاكل من بيوت من ذكر على النحو المتعارف[٣] مع عدم العلم بالكراهية[٤] بل عدم

عليكم جناح ان تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت امهاتكم الاية فقال ليس عليك جناح فيما أطعمت أو اكلت مما ملكت مفاتحه مالم تفسد (* ١) ومنها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألتة عما يحل الرجل من بيت اخيه من الطعام قال : المأدوم والتمر وكذلك يحل للمرأة من بيت زوجها (* ٢) ومنها ماروواه ابو اسامة عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله عزوجل : ليس عليكم جناح الاية قال : باذن وبغير اذن (* ٣) الى غيرها المذكور في الباب المشار اليه .

١) كما نص به في بعض الروايات المذكورة .

٢) قال في الجواهر : « ثم ان الظاهر اولوية بيوت الاولاد من المذكورين » الخ (* ٤) والأمر كما أفاده فـان الجواز بالنسبة الى بيت الولد يفهم مـن الاية بالاولوية .

٣) الظاهر انه لاوجه لتقييد الأكل بالمتعارف فان المرجع الاطلاق ولا وجه للانصراف الى المتعارف الا أن يقوم اجماع عليه .

٤) مقتضى الاطلاق الكنابي الجواز حتى مع العلم بالكراهة ، الا أن يتحقق اجماع تعبدي قائم على الحرمة فـي صورة العلم بالكراهة أو يقال ان المتفاهم العرفي من الاية الشريفة يقيد الجواز بصورة عدم الكراهة فلاحظ .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ٦

٣) نفس المصدر الحديث : ٧

٤) الجواهر ج ٣٦ ص ٤١٢

الظن بها على الاحوط[١] بل مع الشك فيها والاظهر الجواز[٢]

(مسألة ٢١) : اذا انقلب الخمر خلا طهرت وحلت بعلاج كان او غيره مالم تمازجها نجاسة[٣] .

(مسألة ٢٢) : لايحرم شي من المربيات وان شم منها رائحة المسكر.[٤].

(مسألة ٢٣) : العصير من العنب اذا غلى بالنار أو بغيرها اونش حرم حتى يذهب ثلثاه بالنار أو ينقلب خلا[٥] .

(مسألة ٢٤) : يجوز للمضطر تناول المحرم[٦] .

---

١) كما مـال اليه في كشف اللثام على ما نقل عنه ، ولا اشكال في أنه احوط ، لكن لاوجه للجزم به مع اطلاق الاية .

٢) الأمر كما أفاده ، فان الأقوى الجواز في صورة الشك ، اذ لاوجه للمنع مع الشك في الكراهة وصفوة القول ان مقتضى اطلاق الاية والرواية الجواز على الاطلاق والتقييد يحتاج الى قيام الدليل على خلافه .

٣) قد تقدم الكلام حول هذا الفرع في المطهرات فراجع .

٤) لعدم ما يقتضى الحرمة فان رائحة المسكر لاتوجب الحرمة .

٥) قد تعرض الماتن لهذا الفرع في بحث النجاسات وشرحنا كلامه فراجع ما ذكرناه هناك .

٦) قال في الجواهر : « أمـا مع الضرورة فلا خلاف في أنه يسوع التناول ما عدا الخمر منه قيل : أو الطين بـل الاجماع بقسميه عليه » الخ (* ١) ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى : انما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير

---

١) الجواهر ج ٣٦ ص ٤٢٤

. . . .

وما اهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه (* ١).

فان مقتضاه جواز أكل الميتة وغيرها من المذكورات عند الاضطرار وحكم الامثال واحد وبعبارة اخرى: يعلم من الاية الشريفة بالفهم العرفي ان الملاك للجواز حصول الاضطرار.

ويمكن أيضاً الاستدلال بقوله تعالى: حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما اهل لغير الله بـه والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع الى قوله تعالى فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم فان الله غفور رحيم (* ٢) والتقريب هو التقريب كما انه يمكن الاستدلال بحديث رفع الاضطرار المروى عن سماعة عن أبيعبدالله عليه السلام قال اذا حلف الرجل تقية لم يضره اذا هو اكره واضطر اليه وقال ليس شي مما حرم الله الا وقد احله لمن اضطر اليه (*٣) ويدل على المدعى أيضاً قاعدة نفي الحرج مع تحقق موضوعه.

ويؤيد المدعى بل يدل عليه ما يستفاد من جملة من النصوص من ان ما غلبه الله عليه فهو أولى بالعذر منها : ماروراه علي بن مهزيار انه سأله يعني أبا الحسن الثالث عليـه السلام عـن هذه المسألة ، فقال : لايقضى الصوم ولا يقضى الصلوة ، وكلما غلب الله عليه فالله أولى بالعذر (* ٤).

اضف الى ذلك : ماروراه مفضل بن عمر قـال قلت لأبي عبدالله عليه السلام جعلني الله فداك الى أن قال ثم اباحه للمضطر واحله له في الوقت الذي لايقوم بدنه

---

١) البقرة الاية ١٧٣

٢) المائده : ٣

٣) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الايمان الحديث : ١٨

٤) الوسائل الباب ٣ من ابواب قضاء الصلوات الحديث : ٣

بقدر ما يمسك رمقه(١) الا الباغي(٢) وهو الخارج على الامام(٣) او باغي الصيد لهواً(٤) والعادي(٥)

الا به فامره أن ينال منه بقدر البلغة لاغير ذلك الحديث (* ١) فانه قد صرح في هذه الرواية بجواز التناول بمقدار الضرورة .

١) فان الضرورات تقدر بقدرها وان شئت قلت : لاوجه للجواز مع عدم الضرورة ، والضرورة ترتفع بسد الرمق فلا يجوز الزائد عليه .

٢) كما نص به في الاية الشريفة .

٣) قد فسر الباغي في بعض النصوص بما ذكر في المتن لاحظ مارواه احمد بن محمد بن أبينصر عمن ذكره عن أبيعبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل : فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه قال : الباغي الذي يخرج على الامام والعادى الذي يقطع الطريق لاتحل له الميتة (* ٢) .

ومنها : ما في المجمع عن أبيجعفر وأبي عبدالله عليهما السلام في قوله تعالى غير باغ ولا عاد : غير باغ على امام المسلمين ولاعاد بالمعصية طريقة المحقين (*٣) والحديثان ضعيفان سنداً .

٤) لاحظ ماروراه حماد بن عثمان عن أبيعبدالله عليه السلام في قول الله عزوجل «فمن اضطر غير باغ ولا عاد» قال الباغي باغي الصيد والعادى السارق ليس لهما أن يأكلا الميتة اذا اضطرا هي حرام عليهما ليس هي عليهما كما هي على المسلمين (* ٤) ولايخفى ان المستفاد من الحديث ان المحرم على الباغي والعادي خصوص الميتة فلاوجه التسرية الحكم الى باقي المحرمات وحيث ان الحديث في مقام تفسير الاية الشريفة وبيانها لامجال للاخذ بها والالتزام بعموم الحكم .

٥) كما نص به في الاية .

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

٢ و٣ و٤) الوسائل الباب ٥٦ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٥ و٦ و٢

وهو قاطع الطريق[١] او السارق[٢] ويجب عقلا في باغى الصيد والعادي ارتكاب المحرم من باب وجوب ارتكاب اقل القبيحين و يعاقب عليه[٣] وأما الخارج على الامام فلا يبعد شمول وجوب قتله لنفسه ايضاً[٤].

(مسألة ٢٥) : يحرم الاكل بل الجلوس على مائدة فيها المسكر[٥].

---

١) لاحظ مرسل البزنطي .

٢) لاحظ مارواه حماد بن عثمان (* ١) .

٣) من باب حكم العقل بلزوم الأخذ باقل المحذورين وبعبارة اخرى : المستفاد من الكتاب والسنة حرمة أكل الميتة للباغي والعادي ولو مع الضرورة ، وعليه يكون اختيار أكل الحرام بحكم العقل من باب اختيار اقل المحذورين ، اذ يحرم عليه الأكل ، وأيضاً يجب عليه حفظ نفسه فأقل المحذورين الأكل بمقدار سد الرمق .

٤)حيث ان المسألة خارجة عن محل الابتلاء فالاغماض عن الاطالة فيها اولى والله العالم .

٥) لاحظ ماروواه ابن الجهم قال كنا مع أبيعبدالله عليه السلام بالحيرة حين قدم على أبيجعفر المنصور فختن بعض القواد ابناً له وصنع طعاماً ودعا الناس، وكان أبو عبدالله عليه السلام فيمن دعا فبينما هو على المائدة يأكل ومعه عدة على المائدة فاستسقى رجل منهم فأتي بقدح فيه شراب لهم فلما صار القدح في يد الرجل قام أبوعبدالله عليه السلام عن المائدة فسئل عن قيامه فقال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله ملعون ، ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر (* ٢) والسند ضعيف .

---

١) لاحظ ص : ٧٦١

٢) الوسائل الباب ٦٢ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ١

(مسألة ٢٦) : يستحب غسل اليدين قبل الطعام [١] والتسمية [٢]

ولاحظ ماروواه عمار عن أبيعبدالله عليه السلام قال : سئل عن المائدة اذاشرب عليها الخمر أو مسكر قال : حرمت المائدة، سئل فان قام رجل على مائدةمنصوبة يؤكل مما عليها ومع الرجل مسكر ولم يسق احداً ممن عليها بعد ؟ قال : لاتحرم حتى يشرب عليها الحديث (*١) والمستفاد من هذا الحديث حرمة الأكل .

ولاحظ مارواه ابن جعفر في كتابه عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألته عن الطعام يوضع على السفرة أو الخوان قد اصابه الخمر أيؤكل ؟ قال ان كان الخوان يابساً فلابأس (* ٢) .

فان المستفاد من هذا الحديث حرمة الجلوس على مائدة فيه الخمر، والمذكور في هذه الرواية عنوان الخمر لاالمسكر الا أن يقال ان كل مسكر خمر ويستفاد من الحديث حرمة الأكل لاالجلوس المجرد فالحكم بالنسبة اليه مبني على الاحتياط

١) لاحظ مارواه أبو بصير عن أبيعبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام غسل اليدين قبل الطعام وبعده زيادة في العمر واماطة للغمر عن الثياب ويجلو البصر (* ٣) .

٢) تدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه السكوني عن أبيعبدالله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : اذا وضعت المائدة حفها أربعة آلاف ملك ، فاذا قال العبد بسم الله قالت الملائكة : بارك الله عليكم في طعامكم ثم يقولون للشيطان اخرج يا فاسق لاسلطان لك عليهم فاذا فرغوا فقالوا : الحمد لله قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فادوا شكر ربهم واذا لم يسموا قالت

---

١) الوسائل الباب ٣٣ من ابواب الأشربة المحرمة الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٦٢ من ابواب الاطعمة المحرمة الحديث : ٤

٣) الوسائل الباب ٤٩ من أبواب المائده الحديث : ٦

والاكل باليمنى [١] وغسل اليد بعده [٢] والحمد لله تعالى [٣] والاستلقاء

الملائكة (للشيطان ـ محاسن) ادن يا فاسق فكل معهم فاذا رفعت المائدة ولم يذكر اسم الله عليها قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فنسوا ربهم (* ١).

ومنها: مارواه أبو بصير عن ابيعبدالله عليه السلام قال: اذا وضع الخوان فقل بسم الله فاذا أكلت فقل: بسم الله اوله وآخره (*٢) الى غيرها من النصوص الواردة في الباب المشار اليه.

١) لاحظ مارواه سماعة عن أبيعبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يأكل بشماله ويشرب بها فقال: لايأكل بشماله ولا يشرب بشماله ولا يتناول بها شيئاً (* ٣).

٢) لاحظ مارواه أبو بصير (* ٤).

٣) تدل عليه جملة من النصوص: منها: مارواه مسمع عن أبيعبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ما من رجل يجمع عياله ويضع مائدته فيسمون في اول طعامهم ويحمدون في آخره فترفع المائدة حتى يغفر لهم (* ٥).

ومنها: مارواه محمد بن علي بن الحسين، قال: قال الصادق عليه السلام: ما اتخمت قط وذلك اني لم ابدء بطعام الا قلت: بسم الله وان لم افرغ من طعام الا قلت: الحمد لله (* ٦).

ومنها: مارواه عمر بن قيس الماصر قال: دخلت على أبيجعفر عليه السلام وبين يديه خوان وهو يأكل فقلت له ما حد هذا الخوان؟ فقال اذا وضعته فسم الله

---

١ و٢) الوسائل الباب ٥٧ من ابواب المائدة الحديث: ١ و٢

٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب آداب المائدة الحديث: ١

٤) لاحظ ص: ٧٦٣

٥ و٦) الوسائل الباب ٥٧ من ابواب آداب المائده الحديث: ٦ و٧

وجعل الرجل اليمنى على اليسرى[1] .

كتاب الميراث وفيه فصول

الفصل الاول وفيه فوائد : (الفائدة الاولى : في بيـان موجباته وهي نوعان : نسب وسبب أما النسب فله ثلاث مراتب :

(المرتبة الاولى) صنفان : احدهما الابوان المتصـلان دون الاجداد والجدات : وثانيهما الاولادوان نزلو ذكوراً واناثاً .

(المرتبة الثانية) صنفان ايضاً : احدهما الاجداد والجدات وان

واذا رفعته فاحمدالله وقم ما حول الخوان فهذا حده الحديث (* ١) .

ومنها: مارواه عبدالله بن هلال عن أبيعبدالله عليه السلام قال: لما جاءالمرسلون الـى ابراهيم عليه السلام جائهم بالعجل فقال : كلوا فقالوالانأكل حتى تخبرنا ما ثمنه فقال :اذا اكلتم فقولوا: بسم الله فاذا فرغتم فقولوا الحمدللهالحديث (*٢).

ومنها : مارواه فضل بن يونس قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام وسمعته يقول وقد اتينا بالطعام الحمدلله الذي جعل لكل شي حداً قلنا ما حد هذا الطعام ؟ فقال حده اذا وضع أن تسمى عليه واذا رفع ان تحمد الله عليه (* ٣) .

ومنها : ماروي عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال : في وصية رسول الله صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام: يا علي اذا أكلت فقل بسم الله واذا فرغت فقل الحمد لله فان حافظيك لايبرحا يكتبان لك الحسنات حتي تبعده عنك (* ٤)

١)لاحظ ما أرسله احمد بن محمد بن أبي نصر قال: رأيت أبا الحسن الرضا

---

١ و٢ و٣) الوسائل الباب ٥٧ من ابواب آداب المائده الحديث : ٨ و١٠ و١١

٤) عين المصدر الحديث : ١٢

علوا كابائهم واجدادهم . وثانيهما الاخوة والاخوات وان نزلوا كاولادهم واولاد اولادهم .

(المرتبة الثالثة) صنف واحد : وهم الاعمام والاخوال وان علوا كاعمام الاباء والامهات واخوالهم ، واعمام الاجداد والجدات واخوالهم وكذلك اولادهم وان نزلوا كاولاد اولادهم واولاد اولاد أولادهم وهكذا بشرط صدق القرابة للميت عرفاً . (وأما السبب) فهوقسمان زوجية وولاء . والولاء ثلاث مراتب : ولاء العتق ، ثم ولاء ضمان الجريرة ثم ولاء الامامة[1] الفائدة الثانية : ينقسم الوارث الى خمسة

عليه السلام اذا تغذى استلقى على قفاه والقى رجله اليمنى على اليسرى (* ٢) .

والحمدلله اولا وآخراً قد وقع الفراغ عن كتابة شرح كتاب الاطعمة والأشربة في يوم الاربعاء العشرين من شهر محرم الحرام من السنة ١٤١٠ على مهاجرها واهل بيته آلاف التحية والثناء .

١) ففي المرتبة الأولى والثانية كل واحد من الصنفين يكون في عرض الصنف الاخر فاذا اجتمع الأبوان والحفيد يرث الحفيد كما يرث الأبوان ولا يكون الابوان مقدمين على الحفيد وقس عليه المرتبة الثانية وأما المرتبة الثالثة التي ليست لها الا صنف واحد يكون الأقرب مقدماً ومادام موجوداً لاتصل النوبة الى البعيد والسبب كالمرتبة الأولى والثانية من النسب أي لـه قسمان ولذا يكون الولاء في عرض الزوجية نعم الولاء بنفسه له مراتب ثلاث ويستفاد هذه التفاصيل من الأدلة

---

١) الوسائل الباب ٧٤ من ابواب آداب المائده الحديث : ٣

اقسام[1] (الاول) من يرث بالفرض لاغير دائماً وهو الزوجة فان لها الربع مع عدم الولد والثمن معه[2] ولا يرد عليها ابدا[3] .

(الثاني) من يرث بالفرض دائماً وربما يرث معه بالرد كالام فان لها السدس مع الولد والثلث مع عدمه اذا لم يكن حاجب[4] وربما يرد عليها زائداً على الفرض كما اذا زادت الفريضة على السهام[5]

الشرعية كتاباً وسنة واجماعاً كما يتضح ذلك اثناء المباحث الاتية ان شاء الله فانظر.

١) يستضح لك انشاء الله تعالى تفصيل الحال والادلة القائمة على مواردها .

٢) ويدل عليه قوله تعالى : « ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم » الخ » (* ١) فان المستفاد من الاية الشريفة انها ترث الثمن مع الولد والربع مع عدمه .

٣) لعدم الدليل عليه .

٤) لقوله تعالى « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس من بعد وصية يوصي بها أو دين الاية » (*٢) فان المستفاد من الاية ان الام ترث السدس مع وجود الولد ولها الثلث مع عدم الولد وعدم الحاجب .

٥) ونتعرض لدليله اثناء الابحاث الاتية .

---

١) النساء/١٢

٢) النساء/١١

وكالزوج فانه يرث الربع مع الولد والنصف مع عدمه [١] ويرد عليه اذا لم يكن وارث الاالامام [٢] .

(الثالث) من يرث بالفرض تارة وبالقرابة اخرى كالاب فانه يرث بالفرض مع وجود الولد وبالقرابة مع عدمه [٣] والبنت والبنات فانها ترث مع الابن بالقرابة وبدونه بالفرض [٤] والاخت والاخوات للاب أوللابوين فانها ترث مع الاخ بالقرابة ومع عدمة بالفرض [٥] وكالاخوة والاخوات من الام فانها ترث بالفرض [٦] اذا لم يكن جد

---

١) كما تدل عليه الاية الشريفة .

٢) ونتعرض لدليله فيما بعد ان شاء الله تعالى .

٣) كماتدل عليه الاية الشريفة فان المستفاد منهاان له السدس مع الولدومع عدم الولد يرث بالقرابة فانه في المرتبة الاولى كما تقدم في تعداد المراتب .

٤) كماتدل عليه الاية الشريفة فان المستفاد منها ان البنت مع عدم الولدترث بالفرض ومعه بالقرابة .

٥) يدل عليه قوله تعالى « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شيء عليم (* ١) .

٦) كما يستفاد من الاية الشريفة « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثرمن ذلك فهم شركاء في الثلث الاية (* ٢) .

---

١) النساء/١٧٦

٢) النساء/١٢

للام[١] وبالقرابة معه[٢].

(الرابع) من لا يرث الا بالقرابة كالابن والاخوة للابوين أو للاب والجد والاعمام والاخوال[٣].

(الخامس) مـن لا يرث بالفرض ولا بالقرابة بل يرث بالولاء كالمعتق وضامن الجريرة والامام[٤] .

(الفائدة الثالثة) الفرض هو السهم المقدر في الكتاب المجيد وهو ستة انواع : النصف ، والربع ، والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس وارباجها ثلاث عشر. (فالنصف) للبنت الواحدة[٥] والاخت للابوين أو للاب فقط اذا لم يكن معها أخ[٦] والزوج مع عدم الولد للزوجة[٧]

---

١) يستفاد القيد المذكور من السنة لا من الكتاب .

٢) كما هو مقتضى القاعدة الاولية .

٣) اذ لم يجعل له بالفرض والمفروض قرابته فارثه بالقرابة لا بالفرض .

٤) اذ المفروض انه لا فرض له وأيضاً لا يكون قريباً ومع ذلك يرث بمقتضى الدليل الشرعي الذي نتعرض له فيما بعد انشاء الله تعالى .

٥) لقوله تعالى « وان كانت واحدة فلها النصف » (* ١) .

٦) لقوله تعالى « فلها نصف ما ترك » (* ٢) .

٧) لقوله تعالى «ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد»(*٣)

---

١) النساء/١١

٢) النساء/١٧٦

٣) النساء/١٢

وان نزل[١].

(والربع) للزوج مع الولد للزوجة[٢] وان نزل [٣] وللزوجة مع عدم الولد للزوج[٤] وان نزل[٥] فان كانت واحدة اختصت به[٦] والا فهولهن بالسوية[٧].

---

١) قد مر ان الولد في المرتبة الاولى وان نزل .

٢) لقوله تعالى « فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن » (* ١) .

٣) قد مرت الاشارة اليه آنفاً .

٤) لقوله تعالى « ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد » (* ٢) .

٥) كما تقدمت الاشارة اليه .

٦) اذ العنوان لايتعديها .

٧) فان الترجيح يحتاج الى الدليل مضافاً الى النص ، لاحظ مارواه أبوعمر العبدي عن علي بن أبيطالب عليه السلام أنه كان يقول : الفرائض من ستة اسهم : الثلثان أربعة أسهم ، والنصف ثلاثة أسهم والثلث سهمان والربع سهم ونصف والثمن ثلاثة أرباع سهم ولايرث مع الولد الاالأبوان والزوج والمرأة ولايحجب الأم عن الثلث الا الولد والأخوة، ولا يزاد الزوج عن النصف ولا ينقص من الربع ولا تزاد المرأة على الربع ولا تنقص عن الثمن ، وان كن أربعاً أو دون ذلك فهن فيه سواء الحديث (* ٣) .

(* ١) النساء/ ١٢

(* ٢) النساء/ ١٢

(* ٣) الوسائل الباب ٧ من ابواب موجبات الارث الحديث : ١٢

(والثمن) للزوجة مع الولد للزوج[١] وان نزل [٢] فان كانت واحدة اختصت به والا فهو لهن بالسوية[٣]. (والثلثان) للبنتين فصاعداً مع عدم الابن المساوي [٤] وللاختين فصاعداً للابوين أو للاب فقط مع عدم الاخ[٥] (والثلث) سهم الام مع عدم الولد[٦] وان نزل[٧] على تفصيل يأتي[٨] وللاخ والاخت من الام مع التعدد [٩] (والسدس) لكل واحد من الابوين مع الولد[١٠] وان نزل[١١] وللام مع الاخوة للابوين

---

١) لقوله تعالى : « فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم » (* ١) .

٢)كما تقدم .

٣)كما تقدم بيانه .

٤) لقوله تعالى « فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك » (* ٢) .

٥) لقوله تعالى « فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » (* ٣) .

٦) لقوله تعالى « فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث » (* ٤) .

٧)كما تقدم في نظائر المقام .

٨) فانتظر .

٩) لقوله تعالى « فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » (* ٥) .

١٠) لقوله تعالى « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد الاية » (* ٦) .

١١)كما تقدم .

---

١) النساء/١٢

٢) النساء/١١

٣) النساء/١٧٦

٤) النساء/١١

٥) النساء/١٢

٦) النساء/١١

او للاب[1] على تفصيل يأتي[2] وللاخ الواحد من الام والاخت الواحدة منها[3].

(الفائدة الرابعة) الورثة اذا تعدد وافتارة يكونون جميعاً ذوي فروض واخرى لا يكونون جميعاً ذوي فروض وثالثة يكون بعضهم ذا الفرض دون بعض واذا كانوا جميعاً ذوي فروض فتارة تكون فروضهم مساوية للفريضة ، واخرى تكون زائدة عليها ، وثالثة تكون ناقصة عنها ، فالاولى مثل أن يترك الميت أبوين وبنتين فان سهم كل واحد من الابوين السدس وسهم البنتين الثلثان ومجموعها مساو للفريضة والثانية مثل أن يترك الميت زوجاً وابوين وبنتين فان السهام في الفرض الربع والسدسان والثلثان وهي زائدة على الفريضة وهذه هي مسئلة العول ومذهب المخالفين فيها ورود النقص على كل واحد من ذوي الفروض على نسبة فرضه وعندنا يدخل النقص على بعض منهم معين دون بعض[4]

---

١) لقوله تعالى « فان كان له اخوة فلامه السدس » (* ١).

٢) فانتظر.

٣) لقوله تعالى « وله أخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس الاية » (* ٢).

٤) قال في الجواهر : « العول عندنا معاشر الاماميه باطل لاستحالة أن يفرض الله سبحانه في مال ما لا يقوم به الخ (*٣) وبطلان العول عند الأمامية أمر معروف

---

١) النساء/١١

٢) النساء/١٢

٣) الجواهر ج ٣٩ ص : ١٠٥

. . . .

بحيث يعرفون به وتدل على بطلانه جملة من النصوص . لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلام ، قال : السهام لاتعول (* ١) ولاحظ مارواه محمد بن مسلم وابن يسار وبريد العجلي وزرارة بن أعين ، عن أبيجعفر عليه السلام قال السهام لاتعول لاتكون أكثر من ستة (* ٢) .

ولاحظ مارواه علي بن سعيد ، قال : قلت لزرارة : ان بكير بن أعين حدثني عن أبيجعفر عليه السلام أن السهام لاتعول ولا تكون أكثر من ستة ، فقال : هذا ما ليس فيه اختلاف بين اصحابنا عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (* ٣) .

ولاحظ مارواه زرارة قال : أمر أبو جعفر عليه السلام أبا عبدالله عليه السلام فأقرأني صحيفة الفرائض فرأيت جل ما فيها على أربعة أسهم (* ٤) .

ولاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام ان السهام لاتكون أكثر من ستة أسهم (* ٥) .

ولاحظ مارواه ابن بكير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : أصل الفرائض من ستة أسهم لاتزيد على ذلك ولا تعول عليها ، ثم المال بعد ذلك لأهل السهام الذين ذكروا في الكتاب (* ٦) .

ولاحظ مارواه أبو بصير قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: ربما اعيل السهام حتى يكون على المائة أو أقل او أكثر ، فقال : ليس تجوز ستة ، ثم قال : كان

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب موجبات الارث الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) نفس المصدر الحديث : ٥

٦) نفس المصدر الحديث : ٨

. . . .

أمير المؤمنين عليه السلام يقول : ان الذي أحصى رمل عالج ليعلم أن السهام لاتعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة (* ١) ولاحظ ماورواه الفضلاء عن أبي جعفر عليه السلام : ان السهام لاتعول (* ٢) .

ولاحظ ماورواه محمد بن مسلم ، قال : أقرأني أبو جعفر عليه السلام صحيفة كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط علي عليه السلام بيده فاذا فيها : ان السهام لاتعول (* ٣) ولاحظ ماورواه أبو بكر الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان ابن عباس يقول : ان الذي يحصي رمل عالج ليعلم أن السهام لاتعول من ستة ، فمن شاء لاعنته عند الحجران السهام لاتعول من ستة (* ٤) .

ولاحظ ماورواه ابن أبي عمير عن غير واحد ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال سهام المواريث من ستة أسهم لاتزيد عليها فقيل له: يابن رسول الله ولم صارت ستة أسهم ؟ قال : لأن الانسان خلق من ستة أشياء وهو قول الله عزوجل : « ولقد خلقنا الانسان من سلالة من طين ثم جعلناه نطفة في قرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاماً فكسونا العظام لحماً » (* ٥) .

ولاحظ ماورواه أبو بصير ، عن أبي جعفر عليه السلام أن امير المؤمنين عليه السلام كان يقول : ان الذي أحصى رمل عالج يعلم أن السهام لاتعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة (*٦) ولاحظ ماورواه أبو بكر الحضرمي عن أبي عبدالله

---

١) نفس المصدر الحديث : ٩

٢) نفس المصدر الحديث : ١٠

٣) نفس المصدر الحديث : ١١

٤) نفس المصدر الحديث : ١٢

٥) نفس المصدر الحديث : ١٣

٦) نفس المصدر الحديث : ١٤

. . . .

عليه السلام قال : كان ابن عباس يقول : ان الذي يحصي رمل عالج يعلم أن السهام لاتعول من ستة (* ١) ولاحظ مارواه ابن شاذان عن الرضا عليه السلام في كتابه الى المأمون قال : والفرائض على ما انزل الله في كتابه ولا عول فيها (* ٢) .

وعلى الجملة لااشكال ولاريب في بطلان العول عند الامامية نصاً واجماعاً . وقال صاحب الجواهر قدس سره في هذا المقام في جملة كلام له (* ٣) « فانه مستلزم لجعل الله تعالى المال نصفين وثلثاً وثلثين ونصفاً ونحو ذلك مما لايصدر من جاهل فضلا عن رب العزة المتعال عن الجهل والعبث وعما يقول الظالمون علواً كبيراً ، ضرورة ذهاب النصفين بالمال فأين موضع الثلث بل مستلزم على غير ما فرضها الله تعالى فانه لو فرض الوارث أبوين وبنتين وزوجاً وكانت الفريضة اثنى عشر واعلناها الى خمسة عشر فاعطينا الأبوين منها أربعة اسهم من خمسة عشر فليست سدسين بل خمس وثلث خمس واعطينا الزوج ثلاثاً فليست ربعاً بل خمس واعطينا البنتين ثمانية فليست ثلثين بل ثلث وخمس وهو الذي اشار اليه أمير المؤمنين عليه السلام لما سئل وهو على المنبر فقام اليه رجل وقال : يا أمير المؤمنين رجل مات وترك بنتين وابوين وزوجة فقال عليه السلام: صار ثمن المرأة تسعاً الحديث .

فان الظاهر ارادته بذلك التعريض بقول المؤدي الى تغيير الفرائض كصيرورة الثمن تسعاً في الفرض لأنه لما أعيلت الفريضة الى تسعة وأعطينا الامرأة واحداً لم يوافق ما فرضه الله تعالى لذوي الفروض التي سماها اذ الواحد من التسع ليس ثمنها كما ان الاثنين منها ليسا سدسا الثمانية بل مستلزم في بعض الفروض زيادة نصيب الانثى على فرضها ذكراً كما لو ماتت المرئة وخلفت زوجاً وأبوين وابناً أو

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٥

٢) نفس المصدر الحديث : ١٦

٣) الجواهر ج ٣٩ ص : ١٠٨

ففي ارث اهل المرتبة الاولى يدخل النقص على البنت او البنات وفي ارث المرتبة الثانية كما اذا ترك زوجاً واختاً من الابوين واختين من الام فان سهم الزوج النصف وسهم الاخت من الابوين النصف وسهم الاختين من الام الثلث ومجموعها زائد على الفريضة يدخل النقص على المتقرب بالابوين كالاخت في المثال دون الزوج ودون المتقرب بالام [1] . والثالثة مـا اذا ترك بنتاً واحدة فان لها النصف وتزيد الفريضة نصفاً وهذه هي مسألة التعصيب ، ومذهب المخالفين فيها اعطاء النصف الزائد الى العصبة وهم الذكور الذين ينتسبون الى الميت بغير واسطة أو بواسطة الذكور وربما عمموها للانثى على تفصيل عندهم، وأما عندنا فيرد على ذوي الفروض كالبنت في الفرض فترث النصف بالفرض والنصف بالرد واذا لم يكونوا جميعاً ذوي

زوجاً واختين لام وأخاً لأب فانه في كل من الموضعين يعطى الابن والأخ الباقي عندنا وعند الخصم وبتقدير أن يكون بدل الابن بنتاً وبدل الأخ اختاً اخذت أكثر من الذكر قطعاً عند الخصم والكتاب المتضمن لتفضيل الرجال على النساء درجة والسنة على خلاف ذلك .

ومن الغريب قياسهم ما نحن فيه على مسئلة الدين الذي لامانع عقلا من تعلقه وان كثر بالمال وان قل على وجه يقتضي التوزيع عليه بخلاف تعلق نحو النصفين والثلث الذي لايرضى من له ادنى عقل ان ينسب ذلك الى نفسه الا أن ينص على ارادة العول وحينئذ يكون خارجاً عما نحن فيه » الخ .

١) على ما هو المستفاد من النصوص الواردة عنهم عليهم السلام .

فروض قسم المال بينهم على تفصيل يأتي ، واذا كان بعضهم ذا فرض دون آخر أعطي ذو الفرض فرضه واعطي الباقي لغيره على تفصيل يأتي ان شاء الله تعالى[1].

---

١) قال في الجواهر (* ١) : « اجمع اصحابنا وتواترت اخبارنا عن سادتنا عليهم السلام بل هو من ضروريات مذهبنا انه لا يثبت الميراث عندنا بالتعصيب » الخ .

وتدل على المدعى جملة من النصوص لاحظ مارواه حسين الرزاز قال: أمرت من يسأل أباعبدالله عليه السلام المال لمن هو ؟ للأقرب ؟ أو العصبة ؟ فقال : المال للأقرب والعصبة في فيه التراب (* ٢) ومارواه زيد بن ثابت أنه قال : من قضاء الجاهلية أن يورث الرجال دون النساء (* ٣) .

ومارواه أبوبكر بن عياش في حديث أنه قيل له : ما تدري ما أحدث نوح بن دراج في القضاء أنه ورث الخال وطرح العصبة وأبطل الشفعة فقال أبوبكر بن عياش : ما عسى أن أقول لرجل قضى بالكتاب والسنة ، ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم لما قتل حمزة بن عبدالمطلب بعث علي بن أبيطالب عليه السلام فأتاه علي عليه السلام بابنة حمزة فسوغها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الميراث كله (* ٤) .

ومارواه قارية بن مضرب قال: جلست الى ابن عباس وهو بمكة فقلت : يابن عباس حديث يرويه أهل العراق عنك وطاووس مولاك يرويه أن ما أبقت الفرائض فلاولي عصبة ذكر فقال : أمن هل العراق أنت ؟ قلت : نعم قال : أبلغ من وراك

---

١) الجواهر ج ٣٩ ص ٩٩
٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الارث الحديث : ١
٣) نفس المصدر الحديث : ٢
٤) نفس المصدر الحديث : ٣

. . . .

أني أقول : ان قول الله عزوجل : آباؤكم وأبناؤكم لاتدرون أيهم أقرب لكم نفعاً فريضة من الله » وقوله : « وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله »وهل هذه الا فريضتان وهل أبقتا شيئاً ما قلت هذا ولا طاووس يرويه علي ، قال قارية بن مضرب : فلقيت طاووساً فقال : لاوالله ما رويت هذا على ابن عباس قط وانما الشيطان ألقاه على السنتهم قال سفيان أراه من قبل ابنه عبدالله بن طاووس فانه كان على خاتم سليمان بن عبدالملك وكان يحمل على هؤلاء حملا شديداً ـ يعني بني هاشم (* ١) .

ومارواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اختلف علي بن أبيطالب عليه السلام وعثمان في الرجل يموت وليس له عصبة يرثونه وله ذو قرابة لايرثونه ليس لهم سهم مفروض فقال علي عليه السلام : ميراثه لذوي قرابته لأن الله تعالى يقول : « واولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » وقال عثمان : اجعل ماله في بيت مال المسلمين (* ٢) .

ومارواه سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان علي عليه السلام لايعطي الموالي شيئاً مع ذي رحم ، سميت له فريضة أم لم يسم له فريضة وكان يقول : « واولوا الارحام بعضهم ولى ببعض في كتاب الله ان الله بكل شيء عليم » قد علم مكانهم فلم يجعل لهم مع أولي الأرحام (* ٣) .

ولاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في قول الله : « وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » ان بعضهم أولى بالميراث من بعض لأن أقربهم اليه رحماً أولى به ثم قال أبو جعفر عليه السلام : أيهم اولى بالميت وأقربهم اليه

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ٩

٣) نفس المصدر الحديث : ١٠

الفصل الثاني

موانع الارث ثلاثة : الكفر والقتل، والرق، والكلام في الاول يقع في مسائل:

(مسألة ١) : لايرث الكافر من المسلم[١]

أمه ؟ أو اخوه ؟ اليس الأم اقرب الى الميت من اخوته واخواته (* ١) .

ونتعرض لشرح المذكورات على نحو التفصيل فيما بعد عند تعرض الماتن انشاء الله تعالى فانتظر .

١) قال في الجواهر في هـذا المقام : « بلا خلاف فيه بين المسلمين بـل الاجماع بقسميه عليه بل المنقول منه مستفيض أو متواتر كالنصوص » الخ ويستفاد المدعى من جملة من النصوص منها مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : سمعته يقول : لايرث اليهودي والنصراني المسلمين ويرث المسلمون اليهود والنصارى (*٢) .

ومنها : مارواه جميل وهشام عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال : فيما روى الناس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لايتوارث أهل ملتين قال: نرثهم ولا يرثونا ان الاسلام لم يزده في حقه الا شدة (*٣) ومنها : مارواه عبدالرحمن بن أعين قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لايتوارث أهل ملتين قال : فقال أبوعبدالله عليه السلام: نرثهم ولايرثونا ان الاسلام

---

١) نفس المصدر الحديث : ١١

٢) نفس المصدر الباب ١ من ابواب موانع الارث الحديث : ٧

٣) نفس المصدر الحديث : ١٤

وان قرب[١] ولافرق في الكافر بين الاصلي ذمياً كان أوحربياً والمرتد فطرياً كان أوملياً[٢] ولافي المسلم بين المؤمن وغيره[٣].

(مسألة ٢) : الكافر لايمنع من يتقرب بـه فلومات مسلم وله ولد كافر وللولد ولد مسلم كان ميراثه لولد ولده[٤] ولومات المسلم

لم يزده في ميراثه الا شدة (* ١).

١) للاطلاق المنعقد في النصوص ومعقد الاجماع .

٢) بعين التقريب .

٣) الكلام فيه هو الكلام فان الوارد في لسان الادلة عنوان المسلم وهو بماله من المفهوم أعم من المؤمن .

٤) ادعى في الجواهر عدم وجدان الخلاف فيه بل ادعى عليه الاجماع بقسميه ويدل على المدعى مارواه حسن بـن صالح عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال : المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لايحجب المسلم ولا يرثه (*٢) مضافاً الى أن الحكم واضح لدى الكل .

ان قلت : قد ورد في بعض النصوص أنه لايتوارث اهل ملتين لاحظ مارواه هشام وجميل ومارواه عبدالرحمن بن أعين (*٣) ومارواه عبدالله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال : سألته عن نصراني يموت ابنه وهو مسلم هل يرث ؟ فقال : لايرث اهل ملة (* ٤) .

قلت : المراد منه كما نص في الحديث نفي التوارث من الجانبين فلاينافي

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٧

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) لاحظ : ٧٧٩

٤) الوسائل الباب ١ من ابواب موانع الارث الحديث : ٢٤

ولفقد الوارث المسلم كان ميراثه للامام(١).

(مسألة ٣): المسلم يرث الكافر(٢) ويمنع من ارث الكافر للكافر(٣)

أن يرث المسلم من الكافر كما دل حديث حسن بن صالح على نفي ارث الكافر من المسلم فيمكن أن يرث المسلم من الكافر .

١) اذ المفروض انه ليس له وارث مسلم فيكون وارثه الامام عليه السلام كما يأتي تفصيله وصفوة القول ان المستفاد من الأدلة عدم ارث الكافر عن المسلم وعدم كونه حاجباً فيرث المسلم الكافر ولو كان بعيداً ولا يرث الكافر المسلم وان كان قريباً ومع عدم ارثه يكون مقتضى القاعدة الاولية انه يرثه المسلم ولو مع بعد الطبقة مضافاً الى أن الأمر واضح عند القوم ومع عدم الوارث يكون الوارث الامام عليه السلام .

٢) بلا خلاف ولا اشكال نصاً وفتوى .

٣) كما هو المستفاد من حديث ابن صالح المتقدم ذكره (* ١) مضافاً الى دعوى عدم الخلاف والاجماع بقسميه عليه كما في الجواهر اضف الى ذلك النص الخاص الوارد في المقام لاحظ مارواه عبدالملك بن أعين ومالك بن اعين جميعاً عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن نصراني مات وله ابن أخ مسلم وابن أخت مسلم وله أولاد وزوجة نصارى فقال: أرى أن يعطى ابن اخيه المسلم ثلثي ماتركه ويعطى ابن اخته المسلم ثلث ماترك ان لم يكن له ولد صغار، فان كان له ولد صغار فان على الوارثين أن ينفقا على الصغار مما ورثا عن أبيهم حتى يدركوا الحديث (* ٢).

ولاحظ ماروي عن أمير المؤمنين عليه السلام قال : لو أن رجلا ذمياً أسلم وابوه حي ولأبيه ولد غيره ثم مات الأب ورثه المسلم جميع ماله ولم يرثه ولده

---

١) لاحظ ص : ٧٨٠

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب موانع الارث الحديث : ١

فلومات كافر وله ولد كافر واخ مسلم اوعم مسلم أومعتق أوضامن جريرة ورثه ولم يرثه الكافر[١] فان لم يكن له وارث الا الامام كان ميراثه للكافر[٢] هذا اذاكان الكافر اصلياً . أما اذاكان مرتداً عن ملة أوفطرة فالمشهوران وارثه الامام ولا يرثه الكافر وكان بحكم المسلم[٣]

ولا امرأته مع المسلم شيئاً (* ١) .

١) فانه من آثار ارثه من الكافر وكونه حاجباً عن ارث الكافر ولو كان قريباً فان المسلم على فرض وجوده يمنع الكافر عن الارث .

٢) كما هو مقتضى القاعدة الاولية من قانون الارث وعدم المخصص وبعبارة اخرى لااشكال عند القوم في ارث الكافر من الكافر ولو كان وجود الامام عليه السلام مانعاً لم يكن للارث بعضهم عن بعض موضوع قال المحقق قدس سره لو لم يخلف الكافر مسلماً ورثه الوارث الكافر.

٣) قال في الجواهر في هـذا المقام (* ٢) « فانه كالمسلم بلا خلاف أجده فيه في الفطرى بل الاجماع بقسميه عليه وعلى المشهور بين الاصحاب في أعلى شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً » الخ والنص الوارد في المقام مارواه ابراهيم بن عبدالحميد قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : نصراني أسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات قال: ميراثه لولده النصارى، ومسلم تنصر ثم مات قال : ميراثه لولده المسلمين (*٣) فان المستفاد من النص التفريق بين المرتد الفطرى والمرتد الملي ومقتضى هذه الرواية ان المرتد الملي ميراثه لولده النصارى وان كان له وارث مسلم وقال في الجواهر : وهو خلاف الاجماع والنص .

---

١) الوسائل الباب ٥ من ابواب موانع الارث الحديث : ١

٢) جواهر الكلام ج ٣٩ ص ١٧

٣) الوسائل الباب ٦ من ابواب موانع الارث الحديث : ١

ولكن لايبعد أن يكون المرتد كالكافر الاصلي ولاسيما اذا كان ملياً(١)

(مسألة ٤) : لواسلم الكافر قبل القسمة فان كان مساوياً في المرتبة شارك وان كان اولى انفرد بالميراث(٢) ولواسلم بعد القسمة

---

١)لايبعد أن منشأ عدم استبعاد الماتن ان الرواية لاتشمل مورد انحصار الوارث بالامام مضافاً الى أن الرواية غير قابلة للعمل بها كما مر عن الجواهر وبعبارة اخرى ان الرواية مضافاً الى عدم امكان العمل بها لاتدل على عدم ارث الوارث الكافر مع الامام والاجماع المدعى في المقام اجماع منقول غير حجة وقدمر ان الكافر يرث الكافر فيما لايكون وارث الا الامام وان شئت قلت ارث الكافر من الكافر مع انحصار الوارث في الامام أمر على طبق القاعدة ولا دليل على الخروج عن تحت هذه القاعدة .

٢) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص . لاحظ ماروره أبو بصير يعني المرادى قال : سألت اباعبدالله عليه السلام عن رجل مسلم مات وله ام نصرانية وله زوجة وولد مسلمون فقال : ان اسلمت أمه قبل أن يقسم ميراثه اعطيت السدس قلت : فان لم يكن له امرأة ولا ولد ولا وارث له سهم في الكتاب مسلمين وله قرابة نصارى ممن له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين لمن يكون ميراثه ؟ قال : ان أسلمت امه فان ميراثه لها ، وان لم تسلم امه وأسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب فان ميراثه له ، فان لم يسلم أحد من قرابته فان ميراثه للامام (* ١) .

ولاحظ ماروراه عبدالله ابن مسكان عن ابي عبدالله عليه السلام قال : من أسلم عبى ميراث قبل أن يقسم فله ميراثه ، وان اسلم وقد قسم فلا ميراث له (* ٢) .

---

١) نفس المصدر الباب ٣ من ابواب موانع الارث الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

لم يرث[١] وكذا لو اسلم مقارناً للقسمة[٢] ولافرق فيما ذكرنا بين كون الميت مسلماً وكافراً[٣] هذا اذاكان الوارث متعدداً ، وأما اذاكان الوارث واحداً لم يرث[٤] . نعم لوكان الواحد هو الزوجة واسلم

ولاحظ مارواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال: من اسلم على ميراث فهو له ، ومن اسلم بعد ما قسم فلا ميراث له ومن اعتق على ميراث قبل أن يقسم الميراث فهو له ومن اعتق بعد ما قسم فلا ميراث له ، وقال في المرأة اذا اسلمت قبل أن يقسم الميراث فلها الميراث (* ١) .

ولاحظ مارواه محمد بن مسلم عن ابي عبدالله عليه السلام في الرجل يسلم على الميراث قال: ان كان قسم فلاحق له، وان كان لم يقسم فله الميراث قال: قلت العبد يعتق على ميراث قال : هو بمنزلته (* ٢) ولاحظ مارواه أبو العباس البقباق قال : قال ابوعبدالله عليه السلام : من اسلم على ميراث قبل أن يقسم فهو له (* ٣)

١) كما صرح بـه في حديث ابن مسلم مضافاً الى أن مقتضى مفهوم الشرط اختصاص الحكم بخصوص ما اذا اسلم قبل القسمة .

٢) فانه مقتضى مفهوم الشرط كما ان مقتضى اشتراط عدم ارثه بكون اسلامه بعدها ارثه في صورة المقارنة وبعد التعارض والتساقط تصل النوبة الى الأخذ بدليل عدم ارث الكافر من المسلم .

٣) لاطلاق الدليل .

٤) اذ مع كونه واحداً لامجال للقسمة فلا يكون مشمولا للدليل .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

قبل القسمة بينها وبين الامام ورث والالم يرث[١].

(مسألة ٥): لواسلم بعد قسمة بعض التركة ففيه اقوال: قيل يرث من الجميع وقيل لايرث من الجميع وقيل بالتفصيل وانه يرث مما لم يقسم ولايرث مما قسم وهو الاقرب[٢].

---

١) في مفروض الكلام يكون الوارث منحصراً في الامام فلا مجال للقسمة وبعبارة اخرى يرد عليه ان اسلامه قبل القسمة لامعنى له اذ مع الانحصار لامقتضي للقسمة كي يكون مجال لهذا الترديد ونقل عن المبسوط وابن حمزة وغيرهما على ما في الجواهر ان كان اسلام الوارث قبل نقل التركة الى بيت المال يرث الوارث والا فلا ولا دليل على هذا التفصيل مضافاً الى أنه على هذا لافرق بين الزوجة وغيرها نعم قد وردت في المقام رواية (* ١) لاحظ مارواه أبو بصير فان المستفاد من هذه الرواية ان من له سهم في كتاب الله من قرابة لو اسلم يكون الارث له والا يكون للامام ولكن الحديث لاينطبق على ما في المتن ولعله مستند الى وجه آخر والله العالم واما حديث ابن مسلم (* ٢).

فالمستفاد منه ان الزوجة لو اسلمت قبل القسمة فلها الميراث ولا يرتبط بمافي المتن ويمكن أن يكون المراد من العبارة انه لو فرض ان وارث الميت زوجته وله وارث آخر لايكون مسلماً فان اسلم الكافر قبل قسمة الارث بين الزوجة والامام يرث والافلايرث وهذا وان كان صحيحاً لكن لاوجه لذكره اذما ذكراحد مصاديق الكبرى الكلية والأمر سهل.

٢) بتقريب ان موضوع الارث باق بالنسبة الى البعض ولا يكون باقياً بالنسبة الى البعض الاخر فيترتب على كل واحد حكمه والذي يختلج بالبال أن يقال ان

---

١) لاحظ ص: ٧٨٣

٢) لاحظ ص: ٧٨٤

(مسألة ٦) : المسلمون يتوارثون وان اختلفوا في المـذاهب والاراء[1]

الحق هو القول الاول بتقريب ان حكم الشارع رتب على المجموع لا على كل فرد لاحظ مارواه ابن مسكان (*١) فان المستفاد من الحديث ان الميزان تقسيم الميراث وعدمه والمفروض عدمه وبعبارة اخرى في صورة التبعيض يصح أن يقال ان الميراث لـم يقسم فيترتب عليـه حكمه من الارث وان ابيت فلا أقل من عدم صدق احد العنوانين فتكون النتيجة القول الثاني وعدم الارث على الاطلاق فان الكافر لايرث مع وجود الوارث المسلم الا أن يقال ان الظاهر من الدليل ان الموضوع مأخوذ على نحو القضية الحقيقية فكل مورد وقع التسليم فيه يصدق عليه العنوان ويترتب عليه الحكم وكل مورد لم يتحقق لايترتب عليه الحكم فالحق ما أفاده في المتن من التفصيل .

١) هذا هو المشهور بين القوم على ما في الجواهر وتدل على المدعى الايات الشريفة لاحظ سورة النساء الاية (٧) «للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مماقل منه أو كثر نصيباً مفروضاً» . والاية (١١) « يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الاية » والاية (١٢) « ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد » والاية (٣٣) « ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ان الله كان على كل شيء شهيدا » والاية (١٧٦) « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ اهلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك الاية » .

والنصوص لاحظ مارواه زرارة قال: سمعت أبا عبدالله يقول: « ولكل جعلنا موالي ممـا ترك الوالدان والاقربون » قال : انمـا عنى بذلك اولوا الارحام في

---

١) لاحظ ص : ٧٨٣

. . . .

المواريث ولم يعن اولياء النعمة، فأولاهم بالميت أقربهم اليه من الرحم التي يجره اليها (* ١).

ولاحظ مارواه يزيد الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام قال: ابنك أولى بك من ابن ابنك، وابن ابنك أولى بك من أخيك، قال: وأخوك لأبيك وأمك أولى بك من أخيك لأبيك وأخوك لأبيك أولى بك من اخيك لأمك الحديث (* ٢).

ولاحظ مارواه حسين الرزاز قال: أمرت من يسأل أبا عبدالله عليه السلام المال لمن هو؟ للاقرب؟ أوالعصبة؟ فقال: المال للأقرب والعصبة في فيه التراب (*٣)

اضف الى ذلك ماورد في بعض النصوص من ابتناء الارث على الاسلام وعلى الشهادة بالتوحيد والتصديق بالرسول لاحظ مارواه سماعة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام أخبرني عن الأسلام والايمان أهما مختلفان؟ فقال: ان الايمان يشارك الاسلام والاسلام لايشارك الايمان فقلت: فصفهما لي، فقال: الاسلام شهادة أن لااله الا الله والتصديق برسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، به حقنت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث وعلى ظاهره جماعة الناس، والايمان الهدى وما يثبت في القلوب من صفة الأسلام الحديث (* ٤).

ولاحظ مارواه فضيل بن يسار قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: ان الايمان يشارك الاسلام ولايشاركه الاسلام، ان الايمان ما وقر في القلوب والاسلام ما عليه المناكح والمواريث وحقن الدماء، والايمان يشرك الأسلام والاسلام

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب موجبات الارث الحديث: ١

٢) نفس المصدر الحديث: ٢

٣) عين المصدر الحديث: ٣

٤) اصول الكافي ج ٢ باب ان الايمان يشرك الاسلام والاسلام لايشرك الايمان ص ٢٥ الحديث: ١

. . . .

لايشرك الايمان (* ١) .

فـلا مجال لأن يقال ان المستفاد من جملة من النصوص كفر المخالف لاحظ ماروواه ياسر الخادم قال : سمعت أبا الحسن علي بن موسى الرضا عليهما السلام يقول : من شبه الله بخلقه فهو مشرك ، ومن نسب اليه ما نهي عنه فهو كافر (*٢) ولاحظ مارواه مفضل بن عمر قال : دخلت على أبي الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام وعلي ابنه في حجره وهو يقبله ويمص لسانه ويضعه على عاتقه ويضمه اليه ويقول : بأبي أنت ما أطيب ريحك واطهر خلقك وأبين فضلك ـ الى أن قال ـ : قلت : هـو صاحب هذا الأمر من بعدك قـال : نعم من أطاعه رشد ، ومن عصاه كفر (* ٣) .

ولاحظ مارواه أبو مالك الجهني قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول: ثلاثة لايكلمهـم الله يوم القيامة ولا ينظر اليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم : من ادعى اماماً ليست امامته من الله ومن جحد اماماً امامته مـن عندالله ، ومن زعم ان لهما في الاسلام نصيباً (*٤) ولاحظ مارواه أبو حمزة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: منا الامام المفروض طاعته، من جحده مات يهودياً أونصرانياً الحديث(*٥) ولاحظ مارواه المفضل بن عمر عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال أبو جعفر عليه السلام : ان الله جعل علياً عليه السلام علماً بينه وبين خلقه ، ليس بينه وبينهم علم غيره ، فمن تبعه كان مؤمناً ومن جحده كان كافراً ، ومن شك فيه كان مشركاً (*٦)

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣
٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب حد المرتد الحديث : ١
٣) نفس المصدر الحديث : ٢
٤) نفس المصدر الحديث : ٨
٥) نفس المصدر الحديث : ١١
٦) نفس المصدر الحديث : ١٣

والكافرون يتوارثون على ما بينهم وان اختلفوا في الملل[١]

(مسألة ٧) : المراد من المسلم والكافر ارثا وموروثاً وحاجباً ومحجوباً اعم من المسلم والكافر بالاصالة وبالتبعية كالطفل والمجنون فكل طفل كان احد ابويه مسلماً حال انعقاد نطفته بحكم المسلم فيمنع

ولاحظ مارواه محمد بن حسان عن محمد بن جعفر عن أبيه عليه السلام قال: علي عليه السلام باب هدى من خالفه كان كافراً ومن أنكره دخل النار (*١) وغيرها من الروايات الواردة في الباب المذكور .

١) بلا خلاف معتد به كما في الجواهر وتدل على المدعى الادلة العامة كتاباً وسنة ، اضف الى ذلك مادل على المدعى بالنصوصية ، لاحظ مارواه يونس قال: ان اهل الكتاب والمجوس يرثون ويورثون ميراث الاسلام الحديث (*٢) ومادل على عدم التوارث بين ملتين قد فسر في بعض النصوص بعدم ارث الكافر عن المسلم لاحظ ماروا عبدالرحمن بن أعين ، عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لايتوارث اهل ملتين نحن نرثهم ولا يرثونا ان الله عزوجل لم يزدنا بالاسلام الا عزاً (* ٣) ولاحظ ماروا جميل وهشام (*٤) ولاحظ ماروا ابو العباس قال: سمعت أباعبدالله عليه السلام يقول: لايتوارث أهل ملتين يرث هذا هذا ويرث هذا هذا الأن المسلم يرث الكافر والكافر لايرث المسلم (* ٥) ولاحظ ماروا عبدالرحمن بن أعين (*٦)

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٤

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب موانع الارث الحديث : ٣

٣) الوسائل الباب ١ من أبواب موانع الارث الحديث : ٦

٤) لاحظ ص : ٧٧٩

٥) الوسائل الباب ١ من ابواب موانع الارث الحديث : ١٥

٦) لاحظ ص : ٧٧٩

من ارث الكافر ولايرثه الكافر بل يرثه الامام اذا لم يكن له وارث مسلم وكل طفل كان ابواه معاً كافرين حال انعقاد نطفته بحكم الكافر فلايرث المسلم مطلقا كما لا يرث الكافر اذا كان له وارث مسلم غير الامام [١] نعم اذا اسلم احدا بويه قبل بلوغه تبعه في الاسلام وجرى عليه حكم المسلمين [٢].

(مسألة ٨) : المرتد قسمان فطري وملي فالفطري من انعقدت نطفته وكان احدابويه مسلماً ثم كفر [٣] وفي اعتبار اسلامه بعد البلوغ قبل الكفر قولان أقربهما العدم [٤] وحكمه انه يقتل في الحال وتعتد امرأته من حين الارتداد عدة الوفاة ويقسم ميراثه بين ورثته [٥] ولا تسقط الاحكام

مضافاً الى جميع ذلك الاجماع بقسميه كما في كلام الجواهر .

١) لاطلاق الأدلة .

٢) لكون الولد تابعاً لأشرف الأبوين .

٣) قال في الجواهر : «والمراد به من انعقد حال اسلام احد ابويه الخ (*١) والمراد رجوعه عن الفطرة الأصلية فان كل مولود يولد على الفطرة والفطرة الاولية هو الاسلام .

٤) عن كشف اللثام ، او اسلم احد ابويه وهو طفل ثم بلغ ووصف الاسلام كاملا ثم ارتد قال في الجواهر : « وهو مشكل » ولعل وجه الاشكال انه خلاف اطلاق الادلة الاولية اذ المفروض انه كان محكوماً بالاسلام من حين انعقاد نطفته فلو كفر بعد البلوغ يكون مرتداً فطرياً وتجرى عليه احكامه .

٥) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر وتدل على المدعى بعض النصوص لاحظ

---

١) ج ٣٩ ص : ٣٣ .

المذكورة بالتوبة(١) نعم اذا تاب تقبل توبته باطناً على الاقوى(٢) بل ظاهراً ايضاً بالنسبة الى غير الاحكام المذكورة فيحكم بطهارة بدنه وصحة تزويجه جديداً حتى بامرأته السابقة(٣) وأما المرتد الملي وهو ما يقابل

مارواه محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن المرتد فقال : من رغب عن الاسلام وكفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وآله وسلم بعد اسلامه فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده (* ١) .

ولاحظ مارواه عمار الساباطي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول :كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمداً صلى الله عليه وآله نبوته وكذبه فان دمه مباح لمن سمع ذلك منه ، وامرأته بائنة منه يوم ارتد ، ويقسم ماله على ورثته، وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام أن يقتله ولا يستتيبه (*٢)

١) لعدم الدليل على السقوط بل الدليل قائم على عدمه لاحظ مارواه ابن مسلم (* ٣) .

٢)فان باب الرحمة الالهية واسعة وكيف يمكن أن يتوب احد ولا تقبل توبته مع التصريح في الكتاب الكريم بأن يغفر الذنوب جميعاً .

٣) ما أفاده خلاف ظاهر ما يستفاد من حديث ابن مسلم (* ٤) فان مقتضى اطلاق قوله عليه السلام فلا توبة له ، عدم قبولها على نحو الاطلاق وقوله بعد ذلك « وقد وجب قتله » ليس تفسيراً لقوله فلا توبة له بل تصريح بأحكام مترتبة على الارتداد فان كان للارتداد احكام غير ما ذكر تترتب على المرتد حتى بعد

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب حد المرتد الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) قد مر آنفاً

٤) قد مر آنفاً

الفطري فحكمه انه يستتاب فان تاب والاقتل[١] وينفسخ نكاحه لزوجته[٢] فتبين منه ان كانت غير مدخول بها[٣] وتعتد عدة الطلاق من حين

التوبة وان شئت قلت ترتب الاحكام المذكورة على الارتداد بحكم الشارع على الاطلاق وبعبارة اخرى مقتضى الاطلاق وجوب قتله بلا فرق بين أن يتوب وبين أن لايتوب واما عدم قبول توبته المستفاد من تصريحه عليه السلام فلاوجه للالتزام بأن المراد منه مايتعلق بالامور المذكورة وقد تعرضنا لهذه الجهة في كون الاسلام مطهراً في بحث المطهرات فراجع ما ذكرناه هناك ولكن اخترنا هناك خلاف ما بيناه في المقام .

١) لاحظ مارواه علي بن جعفر عن اخيه أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن مسلم تنصر ، قال : يقتل ولا يستتاب ، قلت : فنصراني أسلم ثم ارتد ، قال : يستتاب فان رجع ، والا قتل (* ١) .

٢) لاحظ مارواه الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا ارتد الرجل عن الاسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة ، فان قتل أو مات قبل انقضاء العدة فهي ترثه في العدة ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام (* ٢) .

ولاحظ ماروا ة عثمان بن عيسى مرفوعاً قال كتب عامل « غلام » أمير المؤمنين عليه السلام اليه اني أصبت قوماً من المسلمين زنادقة وقوماً من النصارى زنادقة ، فكتب اليه : أما من كان من المسلمين ولد على الفطرة ، ثم تزندق فاضرب عنقه ولا تستتبه ومن لم يولد منهم على الفطرة فاستتبه فان تاب والا فاضرب عنقه وأما النصارى فماهم عليه أعظم من الزندقه (* ٣) .

٣) لعدم ما يقتضي العدة .

(* ١) الوسائل الباب ١ من ابواب حد المرتد الحديث : ٥
(* ٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب موانع الارث الحديث : ٤
(* ٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب حد المرتد الحديث : ٥

الارتداد ان كانت مدخولا بها[١] ولا تقسم امواله الا بعد الموت بالقتل او بغيره[٢] واذاتاب ثم ارتد ففي وجوب قتله من دون استتابة في الثالثة او الرابعة قولان[٣] واما المرأة المرتدة فلاتقتل[٤] ولا تنتقل اموالها عنها الى الورثة الا بالموت[٥] وينفسخ نكاحها[٦] فإن كانت مدخولا

---

١) كما في حديث الحضرمي (* ١) .

٢) لعدم الدليل عليه ويمكن أن يستفاد المدعى من حديث الحضرمي والسند بلحاظ كون الحضرمي فيه لايخلو عن الاشكال الا أن يقال انه لامجال للتأمل في المدعى .

٣) تفصيل الكلام موكول الى كتاب الحدود .

٤) لاحظ مارواه حماد عن أبي عبدالله عليه السلام في المرتدة عن الاسلام قال : لاتقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع الطعام والشراب الا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات (* ٢) فانه قد صرح في الرواية بأنها لاتقتل .

٥) لعدم الدليل على الانتقال قبل الموت ومقتضى القاعدة الاولية الانتقال بالموت وبسبب الارث لابغيره .

٦) قال في الجواهر : «بل قد يقال ان المرتد مطلقاً وان كان ملياً لايصح نكاحه ابتداء ولا استدامة ولو لكافرة كتابية أو غيرها وكذا المرتدة» (* ٣) والظاهر ان الحكم مورد التسالم بين القوم وقد تعرضنا للفرع على التفصيل في كتاب النكاح في بحث ان الكفر مانع عن صحة النكاح .

---

١) لاحظ ص : ٧٩٢

٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب حد المرتد الحديث : ١

٣) الجواهر ج ٣٠ ص : ٤٨

بها اعتدت عدة الطلاق [١] والا بانت بمجرد الارتداد [٢] وتحبس ويضيق عليها وتضرب اوقات الصلاة حتى تتوب [٣] فان تابت قبلت توبتها [٤] ولا فرق بين أن تكون عن ملة وعن فطرة [٥]

(مسألة ٩) : يشترط في ترتيب الاثر على الارتداد البلوغ وكمال العقل والاختيار فلواكره على الارتداد فارتد كان لغواً ،

---

١) لاحظ مارواه الحضرمي ان ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة ثلاثاً وتعتد منه كما تعتدالمطلقة فان رجع الى الاسلام وتاب قبل أن تتزوج فهوخاطب ولاعدة عليها منه له وانما عليهاالعدة لغيره فان قتل أومات قبل انقضاء العدة اعتدت منه عدةالمتوفى عنها زوجها وهي ترثه في العدة ولايرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام (*١) فان المستفاد من الرواية ان العدة المترتبة على الارتداد عدة الطلاق وبعبارة اخرى يستفاد من الحديث ان العدة المترتبة على الارتداد عدة الطلاق فلافرق بين ارتداد الزوج والزوجة .

٢) لعدم ما يقتضي العدة .

٣) لاحظ مارواه حماد (* ٢) فان المدعى يستفاد بوضوح من الحديث .

٤) لاحظ مارواه عباد بن صهيب عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المرتد يستتاب فان تاب والا قتل ، والمرأة تستتاب فان تابت والا حبست في السجن واضربها (* ٣) .

٥) لاطلاق الدليل وعدم التفصيل بين القسمين .

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب موانع الارث ملحق الحديث : ٥

٢) لاحظ ص : ٧٩٣

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب حد المرتد الحديث : ٤

وكذا اذا كان غافلاً أو ساهياً اوسبق لسانه أو كان صادراً عن الغضب الذي لايملك به نفسه ويخرج به عن الاختيار او كان عن جهل بالمعنى[١] الثاني من موانع الارث القتل .

(مسألة ١٠) : القاتل لايرث المقتول اذا كان القتل عمداً ظلماً[٢] أما اذا كان خطأ محضاً فلا يمنع كما اذا رمى طائراً فاصاب المورورث[٣]

---

١) فان البلوغ والعقل من شرائط التكليف وان شئت قلت لايترتب على ما يصدر عن غير البالغ والعاقل أثر كما ان الاكراه يقتضي رفع التكاليف وكما ان الفعل الصادر عن الساهي والغافل وعن غير الاختيار لايترتب عليه الاثار المترتبة على الأفعال فلاحظ .

٢) بلاخلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ـ هكذا في الجواهر ـ ويدل على المدعى من النصوص مارواه هشام عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لاميراث للقاتل (* ١) .

٣) لاحظ حديث محمد بن قيس عن أبي جعفر أن أمير المؤمنين عليه السلام قال : اذا قتل الرجل أمه خطأ ورثها وان قتلها متعمداً فلا يرثها (*٢) وحديث ابن سنان قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل قتل امه أيرثها ؟ قال : ان كان خطأ ورثها وان كان عمداً لم يرثها (* ٣) وأما ما يعارض هذه الطائفة فسنده لااعتبار به لاحظ حديث فضيل عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لايقتل الرجل بولده اذا قتله ويقتل الولد بوالده اذا قتل والده، ولايرث الرجل أباه اذا قتله وان كان خطأ(*٤) ولاحظ حديث علا ابن الفضيل عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: ولايرث الرجل

---

١) الوسائل الباب ٧ من أبواب موانع الارث الحديث : ١

٢ و٣) الوسائل الباب ٩ من أبواب موانع الارث الحديث ١ و٢

٤) نفس المصدر الحديث : ٣

وكذا اذا كان بحق قصاصاً او دفاعاً عن نفسه او عرضه او ماله [1] اما اذا كان الخطأ شبيهاً بالعمد كما اذا ضربه بما لايقتل قاصداً ضربه غير قاصد قتله فقتل به ففيه قولان اقواهما انه بحكم الخطأ من حيث عدم المنع من الارث [2]

الرجل اذا قتله وان كان خطأ (* ١) .

١) بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر (* ٢) ويدل على المدعى مارواه حفص بن غياث قال : سألت جعفر بن محمد عليهما السلام عن طائفتين من المؤمنين احداهما باغية والأخرى عادلة اقتتلوا فقتل الرجل من اهل العراق أباه او ابنه أو أخاه أو حميمه وهو من اهل البغي وهو وارثه أيرثه قال : نعم لأنه قتله بحق (* ٣) .

بتقريب ان مقتضى عموم العلة المذكورة في الرواية عدم شمول المنع لكل قتل يكون بحق ولكن الاشكال في سند الرواية اذ طريق الصدوق الى المنقري ضعيف وكذا طريق الشيخ اليه وربما يقال كما في الجواهر ان دليل المنع منصرف عن صورة كون القتل بحق والله العالم .

٢) الظاهر ان منشأ الاختلاف في الفتوى اختلاف النصوص في المضمون فلابد من ملاحظتها فالحكم بمقتضاها بمقتضى الصناعة فنقول طائفة من النصوص تدل على أن القاتل لايرث على الاطلاق منها مارواه هشام (*٤) ومنها مارواه جميل بن دراج عن احدهما عليهما السلام قال : لايرث الرجل اذا قتل ولده أو والده ولكن

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) ج ٣٩ ص ٣٦

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب موانع الارث

٤) لاحظ ص : ٧٩٥

وان كان بحكم العمد مـن حيث كون الدية فيه على الجاني لا على العاقله[1] وهم الاباء والابناء والاخوة من الاب واولادهم والاعمام واولادهم بخلاف الخطاء المحض فان الدية فيه عليهم فان عجزوا

يكون الميراث لورثة القاتل (* ١).

ومنها: ماروواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا قتل الرجل أباه قتل به وان قتله أبوه لم يقتل به ولم يرثه (* ٢) ومنها ماروواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لايتوارث رجلان قتل أحدهما صاحبه (* ٣).

ومنها. ماروواه قاسم بن سليمان قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل قتل امه أيرثها قال: سمعت أبي عليه السلام يقول: لاميراث للقاتل (* ٤) ومنها ماروواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقتل ابنه أيقتل به ؟ فقال لا ؟ ولا يرث أحدهما الاخر اذا قتله (* ٥).

وطائفة اخرى تـدل على التفصيل بين العمد والخطأ لاحظ حديثي محمد بن قيس وابن سنان (* ٦) وطائفة ثالثة تـدل على عدم الارث ولو مع الخطأ لاحظ حديثي الفضيل وعلاابن فضيل (*٧) والطائفة الأخيرة ضعيفة سنداً والطائفةالثانية أخص من الطائفة الأولى فتخصص الطائفة الأولى بالثانية والنتيجة التفصيل بيـن العمد والخطاء.

١) على القاعدة فان كون الدية على العاقلة في الخطاء المحض وأما اذا كان شبيهاً بالعمد فلا تكون الدية على العاقلة.

---

١ و٢) الوسائل الباب ٧ من ابواب موانع الارث الحديث : ٣ و٤

٣ و٤) نفس المصدر الحديث : ٥ و٦

٥) نفس المصدر الحديث : ٧

٦) لاحظ ص : ٧٩٥

٧) لاحظ ص : ٧٩٥

عنها أو عن بعضها يكون النقص على الجاني فان عجز فعلى الامام والخيار في تعيين الدية من الاصناف الستة للجاني لاالمجني عليه والمراد من الاصناف السته مائة من الابل ومائتان من البقر وألف شاة وألف دينار وعشرة آلاف درهم ومائتا حلة هذا للرجل ودية المرئة نصف ذلك[١] ولافرق في القتل العمدي بين أن يكون بالمباشرة كما لوضربه بالسيف فمات وأن يكون بالتسبيب كما لو كتفه والقاه الى السبع فافترسه أوأمر صبياً غير مميز أومجنوناً بقتل أحد فقتله[٢] واما اذا أمره شخصاً عاقلا مختاراً فامتثل أمره بارادته واختياره فقتله فلااشكال في انه ارتكب حراما[٣] ويحكم بحبسه الى أن يموت[٤] الا انه لايكون قاتلا لاعمداً ولاخطأ[٥] واذا قتل اثنان شخصاً عمداً وكانا وارثين منعا جميعاً[٦] وكان لولي المقتول القصاص منهما

---

١) تحقيق هذه الجهة وما يتعلق بها موكول الى كتاب الديات .

٢) لصدق الموضوع فيشمله اطلاق الدليل .

٣) فان حرمته من الواضحات الأولية التي لامجال للتأمل فيها .

٤) لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في رجل أمر رجلا بقتل رجل (فقتله) فقال : يقتل به الذي قتله ويحبس الآمر بقتله في الحبس حتى يموت (* ١) .

٥) لعدم صدق عنوان القاتل عليه فلاحظ .

٦) قال في الجواهر (* ٢) : « والمشارك في القتل كالمنفرد كما عن جماعة

---

١) الوسائل الباب ١٣ من أبواب قصاص النفس الحديث : ١

٢) ج ٣٩ ص ٤١

جميعاً ورد نصف الدية على كل واحد منهما(١) واذا قتل واحد اثنين منع من ارثهما(٢) وكان لولي كل منهما القصاص منه(٣) فاذا اقتص منه لاحدهما ثبتت للاخر الدية في مال الجاني وان كان المشهور العدم(٤).

(مسألة ١١) : القتل خطأ لا يمنع من ارث غير الدية كما مر(٥) وفي منعه عن ارث الدية اشكال(٦).

التصريح به فيمنع مما يمنع منه المنفرد وان لم يستقل بالتأثير لو انفرد » ولا يبعد أن يستفاد المدعى من أن الشارع حكم بجواز القصاص من كل منهما فيكون كل واحد منهما قاتلا في حكم الشارع .

١) كما هو المحرر في كتاب القصاص لاحظ مارواه ابن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام في رجلين قتلا رجلا قال: ان شاء أولياء المقتول أن يؤدوا دية ويقتلوهما جميعاً قتلوهما (* ١) .

٢) كما هو ظاهر لصدق الموضوع ويترتب عليه الحكم .

٣) فان موضوع القصاص يتحقق بالنسبة الى كل واحد منهما .

٤) وتحقيق هذه الجهة موكول الى مجال آخر .

٥) فراجع .

٦) يمكن أن يكون وجه الاشكال ذهاب جملة من الأعاظم الى عدم ارثه من الدية بل نقل عن بعض انه المشهور والذي يختلج بالبال أن يقال لافرق بين الدية وغيرها نعم قدورد النص الدال على عدم الارث من الدية بالنسبة الى خصوص الزوجة والزوج اذا قتل احدهما الاخر وهو مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : المرأة ترث من دية زوجها ويرث من ديتها مالم يقتل أحدهما

(* ١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب قصاص النفس الحديث : ١

(مسألة ١٢) : القاتل لا يرث[1] ولا يحجب من هو أبعد منه وان تقرب به[2] فاذا قتل الولد أباه ولم يكن له ولد آخر وكان للقاتل عمداً ولد كان ولده وارثاً لابيه فان كان للمقتول أب أو أم كان الارث له ولولد القاتل واذا انحصر الوارث في الطبقة الاولى بالولد القاتل انتقل ارث المقتول الى اجداده أو اخوته ومع عدمهم فالى اعمامه واخواله [3] ولو لم يكن له وارث الا الامام كان ميراثه للامام[4] واذا

صاحبه (*١) ومارواه عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : للمرأة من دية زوجها وللرجل من دية امرأته مالم يقتل أحدهما صاحبه (*٢) .

١) كما تقدم الكلام عليه .

٢) يدل على المدعى النص الخاص وهو مارواه جميل عن أحدهما عليهما السلام في رجل قتل اباه قال : لايرثه وان كان للقاتل ولد ورث الجد المقتول (* ٣) مضافاً الى أنه يمكن أن يقال بأنه مقتضى القاعدة الأولية اذ بعد فرض كون القاتل كالعدم بالنسبة الى ارثه تصل النوبة طبعاً الى المرتبه اللاحقة .

٣) فان ما أفاده متفرع على ما تقدم اذ المستفاد من الدليل ان القاتل لايرث ولا يكون حاجباً فتصل النوبة الى ارث من لايكون من رتبته كما هو المستفاد من النص الخاص لاحظ مارواه جميل (* ٤) .

٤) فانه وارث من لاوارث له فهو يرث المقتول .

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب موانع الارث الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ١١ من ابواب موانع الارث الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ١٢ من أبواب موانع الارث الحديث : ١

٤) قد مر آنفاً

اسقطت الام جنينها كانت عليها ديته لابيه أوغيره من ورثته[1] وهي عشرون ديناراً اذا كان نطفة واربعون اذا كان علقة وستون اذا كان مضغة وثمانون اذا كان عظاماً ومائة اذا تم خلقه ولم تلجه الروح فان ولجته الروح كان ديته دية الانسان الحى[2]

---

١) للاطلاق والعموم المقتضيين لعدم الفرق بين الأم وغيرها .

٢) لاحظ ما عن علي عليه السلام قال جعل دية الجنين مائة دينار وجعل مني الرجل الى أن يكون جنيناً خمسة أجزاء ، فاذا كان جنيناً قبل أن تلجه الروح مائة دينار وذلك أن الله عزوجل خلق الانسان من سلالة وهي النطفة فهذا جزء ، ثم علقة فهو جزء ان ثم مضغة فهو ثلاثة أجزاء ثم عظماً فهو أربعة أجزاء ثم يكسا لحماً فحينئذ تم جنيناً فكملت لخمسة أجزاء مائة دينار والمائة دينار خمسة أجزاء فجعل للنطفة خمس المائة عشرون ديناراً وللعلقة خمسي المائة أربعين ديناراً وللمضغة ثلاثة أخماس المائة ستين ديناراً وللعظم أربعة اخماس المائة ثمانين ديناراً فاذا كسا اللحم كانت له مائة كاملة فاذا نشأفيه خلق آخر وهو الروح وهو حينئذ نفس بألف دينار كاملة ان كان ذكراً وان كان انثى فخمسمائة دينار (* ١) والرواية ضعيفة سنداً .

ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه ابن مسلم قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يضرب المرأة فتطرح النطفة فقال : عليه عشرون ديناراً فقلت : يضربها فتطرح العلقة ، فقال : عليه أربعون ديناراً فقلت : فيضربها فتطرح المضغة فقال عليه ستون ديناراً فقلت فيضربها فتطرحه وقد صار له عظم فقال : عليه الدية كاملة وبهذا قضى اميرالمؤمنين عليه السلام (* ٢) .

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب ديات الاعضاء الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

واذاكان الاب هو الجاني على الجنين كانت ديته لامه[١] وفي تحديد المراتب المذكورة خلاف[٢] والاظهر انه اربعون يوماً نطفة واربعون علقة وأربعون مضغة[٣].

واطلاق العظم فـي هذه الرواية يقيد بحديث أبي عبيدة عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة شربت دواء وهي حامل لتطرح ولدها فالقت ولدها قال : ان كان له عظم قد نبت عليه اللحم وشق لـه السمع والبصر فان عليها دية تسلمها الى أبيه قال : وان كان جنيناً علقة أو مضغة فان عليها أربعين ديناراً أو غرة تسلمها الى أبيه قلت فهي لاترث من ولدها من ديته قال : لالأنها قتلته (* ١) بل يستفاد المدعى من ذيل حديث ابن مسلم لاحظ قوله : قلت فما صفة خلقته اذاكان عظماً فقال: اذا كان عظماً شـق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذاكان كذلك فـان فيه الدية كاملة » .

ويعرف حكم العظم المجرد عن اللحم والأعضاء من بقية النصوص .

١) لاطلاق الدليل .

٢) لعل وجهه اختلاف النصوص .

٣) لاحظ ما رواه أبو جرير قال : سألت العبد الصالح عليه السلام عن النطفة ما فيها من الدية ؟ وما في العلقة ؟ ومـا في المضغة ؟ وما في المخلقة وما يقر في الأرحام ؟ فقال: انه يخلق في بطن امه خلقاً من بعد خلق يكون نطفة أربعين يوماً ثم تكون علقة أربعين يوماً ثم مضغة أربعين يوماً ففي النطفة اربعون ديناراً وفي العلقة ستون ديناراً وفي المضغة ثمانون ديناراً فاذا اكتسي العظام لحماً ففيه مائة دينار: قال الله عزوجل « ثم انشأناه خلقاً آخر فتبارك الله أحسن الخالقين فان كان ذكراً ففيه

---

١) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب ديات الاعضاء الحديث : ١

(مسألة ١٣) : الدية في حكم مال المقتول تقضى منها ديونه وتخرج منها وصاياه[1] سواء أكان القتل خطأ أم كان عمداً فاخذت

الدية وان كانت انثى ففيها ديتها (* ١) فان المدعى يستفاد من هذه الرواية أن لم يكن اشكال في السند بابي جرير ويظهر من كلام سيدنا الاستاد في رجاله ان الرجل ثقة (* ٢) .

١) قال في الجواهر : «الدية عندنا وان تجددت بعده في حكم مال المقتول يقضى منها دينه ويخرج منها وصاياه سواء قتل عمداً فاخذت الدية أو خطأ بل في محكي المهذب الاجماع عليه بل في محكي المبسوط والخلاف انه قول عامة الفقها الا اباثور (*٣) وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : مارواه اسحاق بن عمار عن جعفر عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : اذا قبلت دية العمد فصارت مالا فهي ميراث كسائر الأموال (* ٤) .

ومنها : ما عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أميرالمؤمنين عليه السلام : من أوصى بثلثه ثم قتل خطأ فان ثلث ديته داخل في وصيته (* ٥) .

ومنها : ما عن أميرالمؤمنين أيضاً في رجل أوصى لرجل بوصية مقطوعة غير مسماة من ماله ثلثاً أو ربعاً أو اقل من ذلك او أكثر ثم قتل بعد ذلك الموصي فودي فقضى في وصيته انها تنفذ من ماله ومن ديته كما أوصى (* ٦) .

ومنها : ما عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا

---

١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب دية الاعضاء الحديث : ٩

٢) معجم الرجال ج ٢١ ص ٨١

٣) ج ٣٩ ص ٤٤ ـ ٤٥

٤) الوسائل الباب ١٤ من ابواب موانع الارث

٥) الوسائل الباب ١٤ من ابواب أحكام الوصايا الحديث : ٢

٦) نفس المصدر الحديث : ٣

الدية صلحاً أو لتعذر القصاص بموت الجاني أو فراره أونحوها [١] ويرثها كل وارث سواء أكان ميراثه بالنسب أم السبب [٢] حتى الزوجين [٣] وان كان لايرثان من القصاص شيئاً [٤] نعم لايرثها من يتقرب بالام سواء الاخوة والاخوات واولادهم [٥] وغيرهم كالاجداد للام والاخوال [٦] واذا جرح شخصاً فمات لكن المجروح ابرأه في حياته

فأخذ اهله الدية من قاتله عليهم أن يقضوا دينة ؟ قال : نعم قلت : وهو لم يترك شيئاً قال : انما اخذوا الدية فعليهم أن يقضوا دينه (* ١) .

١) لاطلاق معقد الاجماع كما يظهر من الجواهر ولاطلاق النص الوارد في المقام .

٢) بلاخلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها : ماروواه عبدالله بن سنان قال : قال أبو عبدالله عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام ان الدية يرثها الورثة الا الاخوة والأخوات من الام فانهم لايرثون من الدية شيئاً (* ٢) .

٣) لاحظ حديث ابن سنان فانه بعمومه يشمل الزوجين بل تدل على المدعى جملة من النصوص الخاصة (* ٣) .

٤) اجماعاً كما في الجواهر (* ٤) .

٥) لاحظ حديث ابن سنان .

٦) قال في الجواهر (* ٥) في هذا المقام: « لم يذكر الا الأخوة والأخوات

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الدين والقرض الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب موانع الارث الحديث : ٢

٣) لاحظ الاحاديث فى الباب ١١ من ابواب موانع الارث

٤) ج ٣٩ ص ٤٧ وج ٤٢ ص ٢٨٣

٥) ج ٣٩ ص ٤٧

لم تسقط الدية عمداً كان أو خطأ(١) .

(مسألة ١٤) : اذا لم يكن للمقتول عمداً وارث سوى الامام رجع الامر اليه(٢) وله المطالبة بالقصاص وله اخذ الدية مع التراضي(٣) واذا كان الوارث غير الامام كان له العفو بلا مال(٤)

وعنوان المصنف وغيره من يتقرب منهم بالام ويمكن أن يكون ذلك للقطع بالمساواة أو الاولوية ضرورة اقربيتهم من غيرهم » والظاهر ان ما أفاده متين وان كان للتأمل فيه مجال .

١) يمكن أن يكون ناظراً في ما أفاده الى حديث ابن عمار عن جعفر أن علياً عليه السلام كان يقول : لايقضى في شيء من الجراحات حتى تبرأ (* ١) .

بتقريب: ان المستفاد من الحديث ان الحكم بالدية متوقف على البرأ فيكون ابراء المجروح قبل البرء اسقاطاً لما لم يجب ولادليل على صحته وفيه : ان السند مخدوش بغياث بن كلوب وحكم كل جراحة معلوم من الأدلة ومقتضى تلك الأدلة ثبوت الدية على الجارح في زمان تحقق الجناية فلا يكون اسقاطاً لما لم يجب ولعل الماتن ناظر الى وجه آخر والله العالم .

٢) فانه عليه السلام وارث من لاوارث له .

٣) فانه ولي الدم ويدل على المدعى حديث أبي ولاد قال : قال ابو عبدالله عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام أن يعفو له أن يقتل أو يأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين الحديث (* ٢) .

٤) لأن الأمر راجع اليه وله الخيار في اختيار القصاص او الدية أو العفو ويدل

---

١) الوسائل الباب ٤٢ من أبواب موجبات الضمان الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٦٠ من أبواب القصاص في النفس الحديث : ٢

ولوعفا بشرط المال لم يسقط القصاص ولم تثبت الدية الامع رضا الجاني[١] ولوعفا بعض الوراث عن القصاص قبل لم يجز لغيره الاستيفاء وقيل: يجوزله مع ضمان حصة من لم يأذن والاظهر الثاني[٢] واذاكان المقتول مهدورالدم شرعاً كالزاني المحصن واللائط فقتله قاتل بغيراذن الامام قيل لم يثبت القصاص ولاالدية ولاالكفارة وفيه

على المقصود حديث أبي ولاد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل مسلم قتل رجل مسلماً (عمداً) فلم يكن للمقتول اولياء من المسلمين الا اولياء من اهل الذمة من قرابته فقال : على الامام أن يعرض على قرابته من اهل بيته « دينه » الاسلام فمن أسلم منهم فهو وليه يدفع القاتل اليه فان شاء قتل وان شاء عفا وان شاء اخذ الدية فان لم يسلم احدكان الامام ولي امره فان شاء قتل وان شاء أخذ الدية فجعلها في بيت مال المسلمين لأن جناية المقتول كانت على الامام فكذلك تكون ديته لامام المسلمين قلت : فان عفا عنه الامام قال: فقال: انما هوحق جميع المسلمين وانما على الامام أن يقتل أو يأخذ الدية وليس له أن يعفو (* ١) .

١) لاحظ مارواه عبدالله بن سنان قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: من قتل مؤمناً متعمداً قيد منه الاأن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية فانرضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالديه (* ٢) فان المستفاد من الرواية ان الدية لاتجب على القاتل الا مع رضاه .

٢) لاحظ مارواه أبو ولاد قال: سألت أباعبدالله عليه‌السلام عن رجل قتل وله ام وأب وابن فقال الابن انا اريد أن اقتل قاتل أبي وقال الأب انا اريد أن اعفو وقالت الام انا اريد أن آخذ الدية قال : فقال : فليعط الابن ام المقتول السدس من الدية

---

١) الوسائل الباب ٦٠ من ابواب القصاص في النفس الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٩ من ابواب القصاص في النفس الحديث : ٣

اشكال[1] نعم يصح ذلك فيما يجوز فيه القتل كموارد الدفاع عن النفس أو العرض أو قتل ساب النبي والائمة عليهم السلام ونحو ذلك[2].

(مسألة ١٥) : اذا كان على المقتول عمداً ديون وليس له تركة توفى منها جاز للولي القصاص وليس للديان المنع عنه[3] واذا كانت الجناية على الميت بعد الموت لم تعط الدية الى الورثة بل صرفت

ويعطي ورثة القاتل السدس من الدية حق الأب الذى عفا ونيقتله (* ١) .

١) لاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: أيما رجل قتله الحد أو القصاص فلا دية له (* ٢) ولاحظ ماروا ه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في حديث قال : ومن قتله القصاص فـلا دية له (* ٣) ويمكن أن يكون وجه الاشكال انه ليس في هـذه النصوص تعرض لنفي الكفارة ولا يبعد أن يكون وجه الاشكال ان المستفاد من النصوص ان الحد الشرعي حكمه كذلك والمفروض في المقام ان القاتل قتل مهدور الدم بدون اذن الامام فلم يقع عن اهله والله العالم.

٢) اذ المفروض ان القتل مأذون فيه من قبل الشارع فلايترتب عليه لا القصاص ولا الدية ولا الكفارة .

٣) اذ لاوجه لمنعهم عن حقه وأما حديث أبي بصير يعني المرادي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين وليس له مال فهل لأوليائه يهبوا دمه لقاتله وعليه دين ؟ فقال : ان اصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهب اوليائه دمه للقاتل ضمن الدية للغرماء والا فلا (* ٤) فضعيف سنداً .

---

١) الوسائل الباب ٥٢ من ابواب القصاص فى النفس الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب القصاص فى النفس الحديث : ٩

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤) الوسائل الباب ٥٩ من ابواب القصاص في النفس الحديث : ١

في وجوه البر عنه[١] واذا كان عليه دين ففي وجوب قضائه منها اشكال والاظهر الوجوب[٢]

---

١) نقل انه مشهور وأيضاً نقل انه اجماعي واستدل سيدنا الأستاد (*١) على المدعى بمارواه حسين بن خالد (عن أبي الحسن عليه السلام) قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجل قطع رأس ميت فقال : ان الله حرم منه ميتاً كما حرم منه حياً فمن فعل بميت فعلا يكون في مثله اجتياح نفس الحي فعليه الدية فسألت عن ذلك أبا الحسن عليه السلام فقال : صدق ابو عبدالله عليه السلام هكذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله قلت فمن قطع رأس ميت أو شق بطنه أو فعل به ما يكون فيه اجتياح نفس الحي فعليه دية النفس كاملة فقال : لالكن ديته دية الجنين في بطن امه قبل أن تلج فيه الروح وذلك مأة دينار وهي لو رثته ودية هذا هي له لاللورثة قلت : فما الفرق بينهما قال : ان الجنين أمر مستقبل مرجو نفعه وهذا قد مضى وذهبت منفعته فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لالغيره يحج بها عنه ويفعل بها ابواب الخير والبر من صدقة أو غيره الحديث (* ٢) وقال : « ان الحديث ضعيف بجميع طرقه الا مارواه البرقي في المحاسن فان الحديث بذلك الطريق صحيح » ولكن حيث ان البرقي ينقل عن أبيه محمد بن خالد وهو مخدوش عندنا لايمكننا الاستناد الى الرواية فانتم اجماع تعبدي كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام فهو والا يشكل الجزم بالحكم المذكور فلابد من العمل بما يقتضيه الاحتياط .

٢) يمكن أن يكون وجه الأشكال ان الدليل قد دل على صرف ديته في الصورة المفروضة في الخيرات فلا يقضى منها دينه ولكن لقائل أن يقول : ان الحديث

---

١) مباني تكملة المنهاج ج ٢ ص ٤٢١

٢) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب ديات الاعضاء الحديث : ٢

الثالث من موانع الارث الرق فانه مانع في الوارث والموروث من غير فرق بين المتشبث بالحرية كام الولد والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئاً من مال الكتابة فاذا مات المملوك كان ماله لسيده واذا مات الحر وكان له وارث حر وآخر مملوك كان ميراثه للحر دون المملوك وان كان اقرب من الحر ولو كان الوارث مملوكا وله ولد حر كان الميراث لولده دونه واذا لم يكن له وارث اصلا كان ميراثه للامام .

(مسألة ١٦) : اذا اعتق المملوك قبل القسمة شارك مع المساواة وانفرد بالميراث اذا كان اولى ولو اعتق بعد القسمة اومقارناً لها أو كان الوارث واحداً لم يرث نعم اذا كان الوارث الزوجة والامام فاعتق قبل القسمة بينهما ورث كما تقدم في الكافر واذا انحصر الوارث بالمملوك اشتري من التركة اتحد اوتعدد وان كان ضامن جريرة والاحوط عتقه بعد الشراء فان زاد من المال شيء دفع اليه

المشار اليه يدل على عدم حق للوارث فيها ولا يدل على عدم قضاء ديونه منها فما يدل على أن ديونه تقضى من ديته يشمل المقام بلا معارض .

لاحظ مارواه الازرق عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ اهله الدية من قاتله عليهم أن يقضوا دينه ؟ قال نعم قلت : وهو لم يترك شيئاً قال: انما اخذوا الدية فعليهم أن يقضوا دينه (*١) فان الحديث المذكور يدل على وجوب اداء دينه من ديته .

---

١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب الدين والقرض الحديث : ١

واذا امتنع مالكه عن بيعه قهر على بيعه واذا قصرت التركة عن قيمته لم يفك وكان الارث للامام .

(مسألة ١٧) : لوكان الوارث المملوك متعدداً ووفت حصة بعضهم بقيمته دون الاخر فلايبعد لزوم فك الاول واذاكانت حصة كل منهم لاتفي بقيمته كان الوارث الامام .

(مسألة ١٨) : لوكان المملوك قد تحرربعضه ورث من نصيبه بقدر حريته واذا مات وكان له مال ورث منه الوارث بقدر حريته والباقي لمالكه ولافرق بين ما جمعه بجزئه الحر وغيره [١] الفصل الثالث في مراتب الارث المرتبة الاولى الاباء والابناء[٢]

---

١) لايخفى على البصير الخبير ان المسائل المتعلقة بالرق لاتكون مورداً للابتلاء في هذه الأزمنة فالاولى الاشتغال بالفروع المبتلى بها والله الهادي الى سواء السبيل .

٢) فانه لايتقدمهم أحد من الأرحام اجماعاً كمافي الجواهر ويدل على المدعى من الكتاب قوله تعالى (*١) فان المستفاد من الاية الشريفة انه مع وجود الأبوين والأولاد لايرث الميت أحد من الأرحام كماانه تدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في امرأة ماتت وتركت زوجها وابويها وابنتها قال: للزوج الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر سهماً وللابوين لكل واحد منهما السدس سهمين من اثني عشر سهما وبقي خمسة أسهم فهي للابنة لأنه لوكان ذكراً لم يكن له أكثر من خمسة أسهم من اثني عشر سهماً لأن الأبوين لاينقصان كل واحد منها من السدس شيئاً وان الزوج لاينقص من الربع شيئاً (*٢)

---

١) النساء/١١

٢) الوسائل الباب ١٨ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٢

وفيه مسائل

(مسألة ١) : للاب المنفرد تمام المال[١] وللام المنفردة الثلث منه بالفرض[٢] والزائد عليه بالرد[٣] ولواجتمع الابوان وليس للميت ولد ولازوج اوزوجة كان للام الثلث مع عدم الحاجب[٤] والسدس معه على ماياتي[٥] والباقي للاب[٦] ولو كان معهما زوج كان له النصف

ومنها : مارواه بكير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لو ان امرأة تركت زوجها وابويها وأولاداً ذكوراً وأناثاً كان للزوج الربع في كتاب الله وللابوين السدسان وما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين (*١) الى غيرهما من الروايات في الباب ١٨ والباب ١٧ من ابواب ميراث الأبوين والأولاد من الوسائل .

١) للقرابة فان مقتضى قوله تعالى واولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض (*٢) ان الأقرب يمنع الأبعد .

٢) اذ فرضها الثلث مع عدم الولد بمقتضى قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث (*٣) .

٣) للقرابة بمقتضى آية أولوا الأرحام .

٤) بمقتضى الاية الشريفة .

٥) فانتظر .

٦) للقرابة .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٤

٢) الانفال / ٧٥ والاحزاب / ٦

٣) النساء / ١١

ولو كان معهما زوجة كان لها الربع[١] وللام الثلث او السدس[٢] والباقي للاب[٣].

(مسألة ٢) : للابن المنفرد تمام المال[٤] وللبنت المنفردة النصف والباقي يرد عليها[٥] وللابنين المنفردين فمازاد تمام المال[٦] يقسم بينهم بالسوية[٧] وللبنتين المنفردتين فمازاد الثلثان[٨] ويقسم بينهن

---

١) لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد الى قوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد (* ١) .

٢) كما تقدم .

٣) بالقرابة فلاحظ .

٤) قرابة فان الأقرب يمنع الأبعد بمقتضى الأولوية المستفادة من الكتاب .

٥) اجماعاً كما في الجواهر وكتاباً « وان كانت واحدة فلها النصف » (* ٢) وسنة لاحظ ما رواه سلمة بن محرز قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام ان رجلا مات وأوصى الي بتركته وترك ابنته قال : فقال لي: أعطها النصف قال : فاخبرت زرارة بذلك فقال لي اتقاك انما المال لها قال : فدخلت عليه بعد فقلت : اصلحك الله ان أصحابنا زعموا انك اتقيتني فقال : لاوالله ما اتقيتك ولكني اتقيت عليك أن تضمن فهل علم بذلك أحد ؟ قلت : لاقال : فأعطها ما بقي (* ٣) .

٦) بالقرابة .

٧) لعدم الترجيح .

٨) لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك (* ٤) .

---

١) النساء/١٢

٢) النساء/١١

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٣

٤) النساء/١١

بالسوية[١] والباقي يرد عليهن[٢] كذلك[٣] .

(مسألة ٣) : لواجتمع الابناء والبنات منفردين كان لهم تمام المال[٤] يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين[٥] .

(مسألة ٤) : اذا اجتمع الابوان مع ابن واحد كان لكل من الابوين السدس[٦] والباقي للابن[٧] واذا اجتمعامع الابناء الذكور فقط كان لكل واحد منهما السدس[٨] والباقي يقسم بين الابناء بالسوية[٩] واذا كان مع الابن الواحداوالابناء البنات قسم الباقي بينهم جميعاً للذكر مثل حظ الانثيين[١٠] واذا اجتمع أحد الابوين مع ابن واحد كان له السدس[١١] والباقي للابن[١٢] واذا اجتمع مع الابناء الذكور كان له

---

١) لعدم ما يقتضي الترجيح .

٢) للقرابة .

٣) الكلام فيه هو الكلام .

٤) للقرابة .

٥) لقوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين .

٦) لقوله تعالى « ولأبويه لكل واحد منها السدس مما ترك ان كان له ولد ».

٧) بالقرابة .

٨) للاية الشريفة .

٩) بالقرابة وحيث لاترجيح يقسم بينهم بالسوية .

١٠) لقوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين .

١١) بالفرض المستفاد من قوله تعالى فانه يستفاد من قوله تعالى ان نصيب أحد الأبوين مع الولد السدس .

١٢) بالقرابة .

السدس[١] والباقي يقسم بين الابناء بالسوية[٢] ولو كان مع الابن الواحد او الابناء البنات كان لاحد الابوين السدس[٣] والباقي يقسم بين الابناء والبنات للذكر مثل حظ الانثين[٤].

(مسألة ٥): اذا اجتمع أحد الابوين مع بنت واحدة لاغير كان لاحد الابوين الربع بالتسمية والرد والثلاثة أرباع للبنت كذلك[٥] واذا اجتمع أحد الابوين مع البنتين فمازاد لاغير كان له الخمس بالتسمية والرد والباقي للبنتين أو البنات بالتسمية والرد يقسم بينهن بالسوية[٦]

---

١) لما تقدم.

٢) بالقرابة وحيث لاترجيح يقسم بينهم بالسوية.

٣) لما تقدم.

٤) لقوله تعالى « للذكر مثل حظ الانثيين.

٥) والدليل عليه قوله تعالى الدال على أن لأحد الأبوين السدس مع الولد وأما النصف فللبنت الواحدة وأما الرد بالنحو المذكور فلجملة من النصوص منها: مارواه حمران بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام في رجل ترك ابنته وأمه أن الفريضة من اربعة أسهم فان للبنت ثلاثة اسهم وللأم السدس سهم وبقي سهمان فهما أحق بهما من العم وابن الأخ والعصبة لأن البنت والأم سمي لهما ولم يسم لهم فيرد عليهما بقدر سهامهما (* ١) الى غيره من الروايات المذكورة في الباب المشار اليه.

٦) أما الفرض فلقوله تعالى الدال على كون نصيب البنتين فصاعداً الثلثين والدال على نصيب كل واحد من الأبوين السدس مع وجود الولد وأما الرد بالنحو المذكور فللقرابة ويؤيد المدعى حديث حمران حديث وموسى بن بكر(* ٢).

لكن المستفاد من حديث ابي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل مات

(* ١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب ميراث الابوين والاولاد الحديث: ٣

(* ٢) نفس المصدر الحديث: ٦

واذا اجتمع الابوان معاً مع البنت الواحدة لاغير كان لكل واحد منهما الخمس بالتسمية والرد والباقي للبنت كذلك(١) واذا اجتمعا معاً مع البنتين فمازاد كان لكل واحد منهما السدس والباقي للبنتين(٢).

وترك ابنتيه وأباه قال : للاب السدس وللابنتين الباقي قال : ولو ترك بنات وبنين لم ينقص الأب من السدس شيئاً قلت له: فانه ترك بنات وبنين وأماً قال: للام السدس والباقي يقسم لهم للذكر مثل حظ الانثيين (* ١) انه لـو اجتمع الأب مع بنتين يكون السدس للاب والباقي لهما وقال صاحب الجواهر (* ٢) : «ان الحديث شاذ مردود » فان رد الحديث بالشذوذ والا يجب التخصيص بهذا الخبر فلاحظ .

١) لدلالة الكتاب على كون نصيب البنت الواحدة النصف ونصيب كل واحد من الأبوين السدس واما الرد بالنحو المذكور فلما اشير اليه من النصوص منها: ما رواه محمد بن مسلم قال: اقرأني أبو جعفر عليه السلام صحيفة كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط علي عليه السلام بيده فوجدت فيها: رجل ترك ابنته وامه للابنة النصف ثلاثة أسهم وللام السدس سهم يقسم المال على اربعة أسهم فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة وما أصاب سهماً فللام الى ان قال قال محمد ووجدت فيها : رجل ترك أبويه وابنته فللابنة النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس يقسم المال على خمسة أسهم فما اصاب ثلاثة فللابنة وما أصاب سهمين فللابوين(* ٣) .

ومنها : مارواه زرارة قال : وجدت في صحيفة الفرائض : رجل مات وترك ابنته وأبويه فللابنة ثلاثة أسهم وللابوين لكل واحد سهم يقسم المال على خمسة أجزاء فما أصاب ثلاثة أجزاء فللابنة وما أصاب جزئين وللابوين (* ٤) .

٢) فان نصيب كل واحد منهما السدس ونصيب البنات ومازاد الثلثان ولايبقى

---

١) نفس المصدر الحديث : ٧

٢) ج ٣٩ ص : ١١٥

٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

(مسألة ٦) : لواجتمع زوج اوزوجة مع أحـد الابوين ومعهم البنت اوالبنات كان للزوج الربع[١] وللزوجة الثمن[٢] وللبنت النصف[٣] وللبنات الثلثان[٤] ولاحـد الابوين السدس[٥] فان بقي شيء يرد عليه وعلى البنت اوالبنات[٦] واذا اجتمع زوج مع الابوين والبنت كان للزوج الربع[٧] وللابوين السدسان[٨] وللبنت سدسان ونصف سدس ينتقص مـن سهمها وهو النصف نصف السدس ولو كان البنتـان مكان البنت كان لهما سدسان ونصف فينتقص من سهمهما وهو الثلثان سدس ونصف سدس[٩]

شيىء كي يرد فلاحظ .

١) لقولـه تعالى « فلكم الربع ممـا تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين » (* ١) .

٢) لقوله تعالى « فلهن الثمن مما تركتم » .

٣) لقوله تعالى « وان كانت واحدة فلها النصف » .

٤) لقوله تعالى « فلهن ثلثا ما ترك » .

٥) لقوله تعالى « لكل واحد منهما السدس مما ترك » .

٦) بالقرابة .

٧) كما تقدم .

٨) كما تقدم .

٩) لبطلان العول عندنا كما تقدم تحقيقه ومن ناحية اخرى قد دل الدليل على عدم ورود النقصان على الوالدين والزوجين لاحظ ماروه ابو بصيرعن أبي عبدالله

---

١) النساء/ ١٢

واذا اجتمعت زوجة مع الابوين وبنتين كان للزوجة الثمن(١) وللابوين السدسان(٢) وللبنتين الباقي وهو اقل من الثلثين الذين هما سهم البنتين(٣) واذا كان مكان البنتين في الفرض بنت فلا نقص بل يزيد ربع السدس(٤) فيرد على الابوين والبنت خمسان منه للابوين وثلاثة أخماس منه للبنت(٥).

(مسألة ٧) : اذا خلف الميت مع الابوين أخا واختين اواربع

عليه السلام قال : اربعة لايدخل عليهم ضرر في الميراث : الوالدان والزوج والمرأة (* ١).

١) كما تقدم.

٢) كما تقدم.

٣) كما تقدم آنفاً .

٤) اذ نصيب البنت الواحدة النصف فاذا فرضنا المخرج اربعاً وعشرين يكون نصيب البنت الواحدة اثني عشر سهماً ونصيب الوالدين ثمانية لكل واحد منهما اربعة أسهم ونصيب الزوجة ثلاثة أسهم والباقي سهم واحد يكون ربع السدس كما في المتن .

٥) كما تدل عليه النص (* ٢) فان المستفاد من النص كما تقدم ان الزائد بحساب عدد الأسهم والمفروض ان سهم البنت ثلاثة لو فرض عدد المخرج منه ولكل واحد من الأبوين سهم فيكون المجموع خمسة ثلاثة منها للبنت وخمسان للابوين كما استفيد من النصوص فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب موجبات الارث الحديث : ٣

٢) لاحظ ص : ٨١٥

اخوات او اخوين حجبوا الام عمازاد على السدس[1] بشرط أن يكونوا مسلمين[2]

---

١) لااشكال ولاكلام في اصل الحكم وهو حجب الأخوة الأم عما زاد عن السدس فان صاحب الجواهر قدس سره يدعى الاجماع بقسميه عليه (* ١) ويدل على المدعى قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس (* ٢) وتدل على المدعى أيضاً جملة من النصوص منها مارواه أبو العباس عن ابي عبدالله عليه السلام قال اذا ترك الميت أخوين فهم اخوة مع الميت حجبا الام عن الثلث وان كان واحداً لم يحجب الأم وقال : اذاكن أربع اخوات حجبن الأم عن الثلث لأنهن بمنزلة الأخوين وان كن ثلاثاً لم يحجبن (* ٣) ففي صورة كون الحاجب أخاً واختين يمكن أن يستدل بمارواه أبو العباس فان المستفاد من هذه الرواية ان اختين بمنزلة أخ واحد ومن ناحية اخرى تدل على أن الأخوين يحجبان فتكون النتيجة ان الأخ الواحد واختين يكون وجودهم حاجباً مضافاً الى حديث العلاء عن أبيعبدالله عليه السلام قال : ان الطفل والوليد لايحجبك ولا يرث الا من اذن بالصراخ ولا شيء أكنه البطن وان تحرك الا ما اختلف عليه الليل والنهار ولا يحجب الام عن الثلث الاخوة والأخوات من الأم ما بلغوا ولا يحجبها الا أخوان او أخ واختان او اربع أخوات لأب أو لأب وام او اكثر من ذلك والمملوك لايحجب ولا يرث (* ٤) فان الحديث يدل على المدعى .

٢) للاجماع بقسميه كما في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم قال: سألت اباعبدالله عليه السلام عن المملوك والمشرك

---

١) الجواهر ج ٣٩ ص ٨٣

٢) النساء/ ١١

٣) الوسائل الباب ١١ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

٤) الوسائل الباب ١٣ من أبواب ميراث الابوين والاولاد

غير مماليك[١] ويكونوا منفصلين بالولادة لاحملا[٢] ويكونوا من الابوين اومن الاب [٣] ويكون الاب موجوداً [٤] فان فقد بعض

يحجبان اذا لم يرثا ؟ قال : لا (* ١) .

ومنها : ماروواه الحسن بن صالح عن أبي عبدالله عليهما السلام قال : المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لايحجب المسلم ولا يرثه (* ٢) .

١) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر ويدل على المدعى ماروواه ابن مسلم .

٢) « هذا الشرط مشهور بين القوم شهرة عظيمة بل لم يعرف القائل بالعدم بل قيل انه لاخلاف فيه بل لم يعرف التردد فيه قبل المصنف » هكذا في الجواهر والقاعدة الأولية تقتضيه فان المستفاد من الدليل كتاباً وسنة بحسب المتفاهم العرفي ولو بحسب الانصراف كذلك بل يمكن أن يقال انـه يشك في صدق الأخوة قبل الانفصال مضافاً الى النص لاحظ ماروواه العلا (* ٣) .

٣) اجماعا بقسميه كمـا في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ماروواه ابن اذينة قال: قلت: لزرارة حدثني رجل عن احدهما عليهما السلام في أبوين واخوة لأم أنهـم يحجبون ولا يرثون فقال : هذا والله هو الباطل ولا اروي لك شيئا والذي أقول لك والله هو الحق ؟ ان الرجل اذا ترك أبوين فلامه الثلث ولأبيه الثلثان في كتاب الله عزوجل فان كـان له اخوة يعنى الميت يعني اخوة لأب وأم أو اخوة لأب فلامـه السدس وللاب خمسة أسداس وانما وفر للاب من أجل عياله الخ (* ٤) ومنها : ماروواه العلاء (* ٥) .

٤) كما هو المشهور نقـلا وتحصيلا هكذا في الجواهر ويدل على المدعى

---

١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

٣) لاحظ ص : ٨١٨

٤) الوسائل الباب ١٠ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٤

٥) لاحظ ص : ٨١٨

هذه الشرائط فلاحجب[١] واذا اجتمعت هذه الشرائط فان لـم يكن مع الابوين ولد ذكر اوأنثى كان للام السدس خاصة والباقي للاب[٢] وان كان معهما بنت فلكل مـن الابوين السدس وللبنت النصف[٣] والباقي يرد على الاب والبنت أرباعاً[٤] ولايرد شيىء منه على الام[٥]

قوله تعالى وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس (* ١) فانه لااشكال من أن المستفاد من الاية ان موضوع الحكم فرض كون الأب وارثا ويدل على المدعى ايضا مارواه زرارة عن ابي عبدالله وأبي جعفر عليهما السلام أنهما قالا: ان مات رجل وترك امه واخوة واخوات لأب وام واخوة وأخوات لأم وليس الأب حيا فانهم لايرثون ولا يحجبونها لأنه لم يورث كلالة (* ٢) .

١) اذ المشروط ينتفي بانتفاء شرطه .

٢) اذ المفروض ان الام مع وجود الأخوة لاترث ازيد من السدس فالباقي للاب بالفرض والرد ولارد على الأم لاحظ مارواه ابن أذينة (* ٣) فان المستفاد من صريح الحديث عدم الرد على الأم مع وجود الأخوة فلاحظ .

٣) فان نصيب كل واحد منهما السدس بمقتضى الكتاب كما ان مقتضاه كون النصف نصيب البنت الواحدة .

٤) كما يستفاد من النصوص لاحظ مارواه زرارة (* ٤) وقد تقدم الكلام عليه .

٥) كما تقدم آنفا فان المستفاد من حديث ابن أذينة عدم الرد على الأم مع وجود

---

١) النساء/١١

٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٣

٣) لاحظ ص : ٨١٩

٤) لاحظ ص : ٨١٥

(مسألة ٨) : أولاد الاولاد يقومون مقـام الاولاد عند عدمهم ويأخذ كل فريق منهم نصيب من يتقرب به[١]

الأخوة مع اجتماع الشرائط المعتبرة .

١) هذا هو المعروف بين الأصحاب على ما في الجواهر وما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه :

الوجه الأول : الاجماع ، فان صاحب الجواهر قدس سره اولا ينقل الاجماع على المدعى عـن الغنية والقواعد ثم يقول بل يمكن تحصيل الاجماع (* ١) والانصاف ان ما ادعاه من امكان تحصيل الاجماع قريب فان المخالف في المسئلة على ما يظهر من الجواهر ابن بابويه في الفقيه والمقنع ونتعرض انشاء الله لما يمكن الاستدلال به على ما رامه .

الوجه الثاني : قوله تعالى: يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الاية (* ٢) فان الاية الشريفة باطلاقها بل بعمومها تشمل الولد مع الواسطة بناء على صدق الولد على ولد الولد وفي الجواهر ينقل عن ابن ادريس الاجماع عليه ثـم يقول : وعلى القول بالمجازية فانه مراد هنا قطعـاً لاجماع الأصحاب على الاستدلال بهذه الاية على اقتسام اولاد الابن نصيبهم للذكر ضعف الانثى وقال قدس سره بل المراد بالولد في قوله تعالى ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولـد وورثه أبواه فلامه الثلث ما يعم ولد الولد وقـد حكى المرتضى وغيره الاجماع على ذلك واذا كان ولد الولد حاجبا للابوين الى السدسين لم يكن لهما جميع المال » .

الوجه الثالث : النصوص الواردة في المقام لاحظ مارواه عبدالرحمن بـن

---

١) الجواهر ج ٣٩ ص : ١١٧

٢) النساء/١١

. . . .

الحجاج عن أبـي عبدالله عليه السلام قال : بنات الابنة يرثن اذا لم يكن بناتكن مكان البنات (* ١) .

ولاحظ ما رواه اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ابن الابن يقوم مقام ابيه (* ٢) ولاحظ مارواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل أحد قام مقام الابن، قال: وابنة الابنة اذا لم يكن من صلب الرجل أحد قامت مقام البنت (* ٣) .

ولاحظ مارواه زرارة قال: هذا مما ليس فيه اختلاف عند اصحابنا ، عن أبي عبدالله وعن أبي جعفر عليهما السلام انهما سئلا عن امرأة تركت زوجها وامها وابنتيها قال : للزوج الربع وللام السدس ، وللابنتين ما بقي لأنهما لو كانا ابنين لم يكن لهما شيء الا ما بقي الى أن قال ولا يرد على الزوج شيء ولا يرث أحد من خلق الله مع الولد الا الأبوان والزوج والزوجة ان لم يكن ولد وكان ولد الولد ذكوراً أو اناثا فانهم بمنزلة الولد وولـد البنين بمنزلة البنين يرثون ميراث البنين وولد البنـات بمنزلة البنات يرثون ميراث البنات ، ويحجبون الأبوين والزوجين عـن سهامهم الاكثر وان سفلوا ببطنين وثلاثة واكثر يرثون مايرث ولد الصلب ويحجبون ما يحجب ولد الصلب (* ٤) .

ولاحظ ماروي عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في رجل ترك أباً وابن ابن قال لـلاب السـدس ، وما بقي فلابن الابن ، لأنه ابن يقوم مقام أبيه اذا لم يكن أبوه وكذا ولد الولد ما تسافلوا ، اذا لم يكن أقرب منهم من الولد فهم بمنزلة الولد ،

---

١) الوسائل الباب ٧ من أبواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤) نفس المصدر الباب ١٨ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٣

. . . .

ومن قرب منهم حجب من بعد، وكذلك بنو البنت ولد (*١) فان هذه النصوص تدل بوضوح على المدعى .

وعن الصدوق قدس سره أنه شرط في توريثهم عدم الأبوين ويمكن الاستدلال على ما ادعاه بوجهين احدهما: ان الأقرب يمنع الا بعد وفيه انه اجتهاد في مقابل النص .

وثانيهما : حديث سعد بن أبي الخلف عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال بنات الابنة يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن ، وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت أولاد ولا وارث غيرهن (* ٢) .

وحديث عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: بنات الابنة يقمن مقـام الابنة اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن ، وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن (* ٣) .

فيقع التعارض بين الحديثين وتلك الروايات التي تقدمت والترجيح مع تلك الطائفة لموافقتها مع الكتاب بناء على صدق الولد مع الواسطة وايضاً يمكن ترجيح تلك الطائفة بمخالفتها مـع العامة ، قال في الجواهر : فان كثيراً من العامة وافقوا الصدوق كما عن الكليني والمجلسي وغيرهما حكايته انتهى .

اضف الى ذلك انه ادعي ان الخبرين فيهما اجمال اذ المراد من عدم الوارث في الخبرين لايكون واضح الدلالة ، لكن قد ذكرنا اخيراً انه لادليل على الترجيح بموافقة الكتاب ومخالفة العامة بل الترجيح منحصر في الأحدثية والترجيح بالأحدثية مع الطائفة الثانية فان حديث سعد بن أبي الخلف ، عن أبي الحسن الاول عليه ـ

---

١) مستدرك الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٣

٢) الوسائل الباب ٧ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

فلو كان له أولاد بنت وأولاد ابن كان لاولاد البنت الثلث يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولاولاد الابن الثلثان يقسم بينهم كذلك[1] ولا يرث اولاد الاولاد اذا كان للميت ولد ولو انثى، فاذا كان له بنت وابن ابن كان الميراث للبنت والاقرب من أولاد الاولاد يمنع الابعد، فاذا كان للميت ولد ولد وولد ولد ولد كان الميراث لولد الولد دون ولد ولد الولد ويشاركون الابوين كآبائهم لان الاباء مع الاولاد صنفان[2] ولا يمنع قرب الابوين الى الميت عن ارثهم[3] فاذا ترك أبوين وولد ابن كان لكل من الابوين السدس ولولد الابن الباقي[4]

السلام فلابد من اتمام المدعى بالاجماع والتسالم مضافاً الى الاجمال في الحديث المعارض فلاحظ.

١) فانه مقتضى قيام اولاد الاولاد مقام الاولاد وبعبارة اخرى قد صرح في النصوص على قيام اولاد البنين مقامهم واولاد البنات مقامهن الظاهر في اصل الارث ومقداره وكيفيته فلو كان للبنت ابنان وبنت يقسم الثلث بينهم للذكر ضعف الانثى لأن المقدار والكيفية في الأصل كذلك مضافا الى الاجماع المدعى في المقام.

٢) لقاعدة منع الأقرب الأبعد والاجماع المدعى والنص الخاص دال على المدعى ايضاً، لاحظ مارواه سعد (* ١).

٣) خلافاً للصدوق وجمع من العامة على ما نقل عنهم.

٤) كما هو ظاهر فان نصيب كل من الأبوين مع الولد السدس والباقي للولد بالقرابة.

---

١) لاحظ ص: ٨٢٣

واذا تــرك أبوين واولاد بنت كان للابوين السدسان ولاولاد البنت النصف [١] ويرد السدس على الجميع على النسبة ثلاثة اخماس منه لاولاد البنت والخمسان للابوين فقسم مجموع التركة أخماســاً ، ثلاثــة منها لاولاد البنت بالتسمية والــرد ، واثنان منهما للابوين بالتسمية والرد كما تقدم في صورة ما اذا ترك أبوين وبنتاً [٢] واذا ترك احد الابوين مع أولاد البنت كان لاولاد البنت ثلاثة ارباع التركة بالتسمية والرد والربع الرابع لاحــد الابوين كما تقدم فيما اذا ترك أحــد الابوين وبنتاً وهكذا الحكم فــي بقية الصور [٣] فيكون الرد على أولاد البنت كما يكون الرد على البنت [٤] واذا شاركهم زوج أو زوجــة دخل النقص على اولاد البنت فاذا ترك زوجاً وأبوين وأولاد بنــت كان للزوج الربع وللابوين السدسان ولاولاد البنت سدسان ونصف سدس فينقص مــن سهم البنت وهو النصف نصف سدس [٥] .

(مسألة ٩) : يحبى الولــد الذكر الاكبر وجوباً مجاناً بثياب بدن الميت وخاتمه وسيفه ومصحفه لاغيرها [٦] .

---

١) الأمر كما أفاده فان نصيب البنت الواحدة النصف .

٢) على ما تقدم .

٣) فراجع .

٤) كما تقدم .

٥) فانه قد تقدم عدم النقص على الزوج والزوجة والأبوين فلاحظ .

٦) قال في الجواهر : « مــن منفردات الامامية ومعلومات مذهبهم انه يحبى

. . . .

الولد الأكبر من تركة ابيه بثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وبذلك تظافرت نصوصهم عن ائمتهم عليهم السلام» انتهى (* ١).

والعمدة النصوص الواردة في المقام، منها مارواه ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لأكبر ولده فان كان الأكبر ابنة فللأكبر من الذكور (*٢). وهذه الرواية تامة سنداً فان اسناد الصدوق الى حماد بن عيسى تام على ماكتب الحاجياني في رجاله ومقتضى هذه الرواية ان الحبوة عبارة عن السيف والمصحف والخاتم والكتب والرحل والراحلة والكسوة.

ومنها: ماورواه ايضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا مات الرجل فللاكبر من ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه (* ٣) والظاهر ان السند تام والمستفاد منه ان الحبوة عبارة عن السيف والمصحف والخاتم والدرع.

ومنها: ماورواه حريز عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا هلك الرجل وترك ابنين فللاكبر السيف والدرع والخاتم والمصحف، فان حدث به حدث فللاكبر منهم (*٤) والسند تام والمستفاد منه ان الحبوة عبارة عن السيف والدرع والخاتم والمصحف.

ومنها: ماورواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الميت اذا مات فان لابنه الأكبر السيف والرحل والثياب ثياب جلده (* ٥) وهذه الرواية تامة سنداً

---

١) ج ٣٩ ص ١٢٧

٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث: ١

٣) نفس المصدر الحديث: ٢

٤) نفس المصدر الحديث: ٣

٥) نفس المصدر الحديث: ٥

. . . .

والمستفاد منها ان الحبوة عبارة عن السيف والرحل والثياب ثياب جلده .

ومنها: مارواه سماعة قال: سألته عن الرجل يموت ماله من متاع البيت ؟ قال: السيف والسلاح والرحل وثيـاب جلده (* ١) وهذه الرواية تامة سنداً والمستفاد منها ان الحبوة عبارة عن السيف والسلاح والرحل وثياب جلده .

ومنها : مارواه ابـن اذينة عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا تـرك سيفاً وسلاحاً فهو لأبنه ، فان كان له بنون فهو لأكبرهم (* ٢) والمرسل لااعتبار به .

ومنها : مارواه الفضلاء عن أحدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفاً أو سلاحاً فهو لأبنه فان كانوا اثنين فهو لأكبرهم (* ٣) .

ومنها: مارواه شعيب العقرقوفي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يموت ماله من متاع بيته ؟ قال : السيف، وقال : الميت اذا مات فان لأبنه السيف والرحل والثياب ثياب جلده (* ٤) .

ومنها : مارواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال :كم من انسان له حق لايعلم به قلت : وماذاك أصلحك الله ؟ قال : ان صاحبي الجدار كان لهما كنز تحته لايعلمان به أما انه لم يكن بذهب ولا فضه قلت : وما كان ؟ قال : كان علماً قلت : فأيهما أحق به ؟ قال : الكبير كذلك نقول نحن (* ٥) .

ومنها: مارواه علي بن اسباط عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: سمعناه

---

١) نفس المصدر الحديث : ١٠

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

٣) نفس المصدر الحديث : ٦

٤) نفس المصدر الحديث : ٧

٥) نفس المصدر الحديث : ٨

واذا تعدد الثوب أعطي الجميع (١) ولا يترك الاحتياط عند تعدد غيره من المذكورات بالمصالحة مع سائر الورثة في الزائد على الواحد (٢) واذا كان على الميت دين مستغرق للتركة فكـها المحبو بما يخصها من الدين واذا لم يكن مستغرقاً لها فكها المحبو بالنسبة فاذا كان دينه عشرة دراهم وكان مازاد على الحبوة من التركة يساوي ثمانية وقيمة الحبوة أربعة فكها المحبو بثلاثة دراهم وثلث درهم واذا كان الدين في الفرض المذكور ثمانية دراهم فكها المحبو بدرهمين وثلثي

وذكر كنز اليتيمين فقال : كان لوحاً من ذهب فيه : بسم الله الرحمن الرحيم لااله الا الله ، محمد رسول الله ، عجب لمن أيقن بالموت كيف يفرح، وعجب لمن أيقن بالقدر كيف يحزن، وعجب لمن رأى الدنيا وتقلبها بأهلها كيف يركن اليها وينبغي لمن عقل عن الله أن لايستبطىء الله في رزقه ، ولا يتهمه في قضائه ، فقال له حسين بن اسباط : فالى من صار ؟ الى أكبرهما ؟ قال : نعم (* ١) .

وهذه الروايات ضعيفة بضعف أسناد الشيخ الى علي بن الحسن الفضال ، فنقول لو قام اجماع وتسالم واتفاق على خروج غير الاربعة اعني بها ثياب بدنه ومصحفه وسيفه وخاتمه فهو والا يكون مقتضى الصناعة ان نأخذ بالنصوص التامة سنداً وان كانت مختلفة من حيث المضمون فانه ثبت في الأصول عدم تعارض الأدلة المثبتة اذا كان الحكم على نحو مطلق الوجود لاصرفه ولولا الاجماع والتسالم لادليل على الاقتصار على الأربعة .

١) اذ الوارد في الدليل : « وثياب بدنه » فعلى فرض التعدد نلتزم بكونها له.

٢) لااشكال في أن الاحتياط طريق النجاة لكن الذي يختلج بالبال أن يقال :

---

١) نفس المصدر الحديث : ٩

درهم وهكذا وكذا الحكم في الكفن وغيره من مؤونة التجهيز التي تخرج من اصل التركة [١].

(مسألة ١٠) : اذا أوصى الميت بها أو ببعضها لغير المحبو نفذت وصيته وحرم المحبو منها [٢] واذا أوصى بثلث ماله أخرج الثلث منها ومن غيرها ، وكذلك اذا أوصى بمائة دينار مثلا فانها تخرج من مجموع التركة بالنسبة ان كانت تساوي ثلث الباقي أو تنقص عنه [٣] ولو كانت اعيانها أو بعضها مرهونة وجب فكها من مجموع التركة [٤].

(مسألة ١١) : لافرق بين الكسوة الشتائية والصيفية ولا بين القطن والجلد وغيرهما ولا بين الصغيرة والكبيرة فيدخل فيها مثل

لو لم يقم اجماع على الخلاف يكون مقتضى القاعدة اختصاص الابن الأكبر بهذه المذكورات على الاطلاق اذ الحكم تابع للموضوع والمفروض صدق الامور المذكورة على الواحد وعلى الأكثر على حد سواء فلاوجه للتوقف والله العالم .

١) بتقريب ان الحبوة جزء من التركة ويعطى للولد الأكبر بعنوان الارث وبعبارة اخرى داخل فيماتركه الميت وعلى هذا يقدم عليها الدين والوصية والكفن ولا وجه للتفرقة فلاحظ .

٢) اذ الوصية مقدمة على الارث ، فلا تصل النوبة الى الارث مع وجود الوصية .

٣) الكلام فيه هو الكلام وحكم الأمثال واحد .

٤) فان الدين مقدم على الارث ولا مرجح لأدائه من موردخاص فيفك الرهن ويقضى الدين من مجموع التركة كبقية الديون فلاحظ .

القلنسوة[١] وفي الجورب والحزام والنعل تردد[٢] أظهره الدخول[٣] ولا يتوقف صدق الثياب ونحوها على اللبس بل يكفي اعدادها لذلك[٤]، نعم اذا أعدها للتجارة أو لكسوة غيره من أهل بيته واولاده وخدامه لم تكن من الحبوة[٥] ولا يدخل في الحبوة مثل الساعة[٦] وفي دخول مثل الدرع والطاس والمغفر ونحوها من معدات الحرب اشكال بل الاظهر العدم[٧]، والاحوط في مثل البندقية والخنجر

---

١) للاطلاق .

٢) وجه التردد الشبهة في صدق الثياب عليها .

٣) فان العرف بمناسبة الحكم والموضوع يفهم من الدليل دخولها فيها اضف الى ذلك ان الوارد في بعض الأدلة عنوان الكسوة وكيف كان لو شك في الصدق لايمكن الأخذ باطلاق الدليل أو عمومه لعدم جواز الأخذ بالعام في الشبهة المصداقية مضافاً الى أنه يمكن احراز عدم صدق المفهوم باستصحاب العدم الأزلي على مسلكنا كما مرت الاشارة منا اليه كراراً في أبحاث هذا الشرح .

٤) اذ يكفي في الصدق مجرد الاعداد والعرف ببابك .

٥) لعدم الصدق فان المذكورات من أمواله ومملوكاته لا من كسوته وثيابه فلاحظ .

٦) لعله لعدم صدق موضوع الحكم عليها .

٧) لو لم نلتزم بكون السلاح من الحبوة لم يكن لدخول المذكورات فيها وجه لكن قد ذكر عنوان السلاح في حديث سماعة (* ١) كما انه ذكر الدرع في حديث الربعي (* ٢) .

---

١) لاحظ ص : ٨٢٧

٢) لاحظ ص : ٨٢٦

ونحوهما من الات السلاح المصالحة مع سائر الورثة[١] نعم لايبعد تبعية غمد السيف، وقبضته وبيت المصحف وحمائلها لهما[٢] وفي دخول ما يحرم لبسه مثل خاتم الذهب وثوب الحرير اشكال[٣]، واذا كان مقطوع اليدين فالسيف لايكون من الحبوة[٤] ولو كان اعمى فالمصحف ليس منها[٥] نعم لو طرأ ذلك اتفاقاً وكان قد أعدهما قبل ذلك لنفسه كانا منها[٦].

(مسألة ١٢) : اذا اختلف الذكر الاكبر وسائر الورثة في ثبوت الحبوة أو في أعيانها أو في غير ذلك من مسائلها لاختلافهم في الاجتهاد أو في التقليد رجعوا الى الحاكم الشرعي في فصل خصومتهم[٧].

(مسألة ١٣) : اذا تعدد الذكر مع التساوي في السن فالمشهور

---

١) لااشكال في حسن الاحتياط .

٢) الانصاف انه لايبعد كما أفاده .

٣) الظاهر ان الحرمة الشرعية لاتنافي صدق مفهوم موضوع الحكم وعلى تقدير الصدق يشمله الدليل والله العالم .

٤) اذا كان من مختصاته وصدق هذا العنوان عليه يكون داخلا في الموضوع وبعبارة اخرى لواعده لنفسه بأي غاية من الغايات يدخل في الموضوع .

٥) الكلام هو الكلام في السيف .

٦) بلا اشكال ولا كلام .

٧) كما هو المقرر عندهم في المرافعات والدعاوي وبعبارة اخرى الحاسم لمادة التشاجر والنزاع حكم الحاكم فلابد من مراجعته .

الاشتراك فيها ولا يخلو من وجه قوي[١] .

(مسألة ١٤) : المراد بالاكبر الاسبق ولادة لاعلوقاً[٢] واذا اشتبه فالمرجع في تعيينه القرعة[٣] والظاهر اختصاصها بالولد الصلبي فلا تكون لولد الولد[٤] ولايشترط انفصاله بالولادة فضلاعن اشتراط بلوغه حين الوفاة[٥] .

(مسألة ١٥) : قيل يشترط في المحبو أن لايكون سفيهاً[٦] وفيه اشكال بل الاظهر عدمه[٧] وقيل يشترط ان يخلف الميت مالاغيرها[٨]

---

١) وعن ابن حمزة اشتراط كونه واحداً ومع التعدد تسقط الحبوة لتبادر الواحد من الدليل والانصاف ان ما أفاده متين وعليه فما أفاده الماتن من عدم خلو فتوى المشهور من وجه قوي ، مشكل .

٢) فان المتبادر من الأكبر اسبق ولادة فلا اعتبار بسبق العلقة .

٣) فانها لكل أمر مشكل والمورد من مصاديق تلك الكبرى .

٤) أما على تقدير عدم صدق عنوان الولد على الولد مع الواسطة فظاهر وأما على تقدير الصدق فللتسالم والاتفاق على الاختصاص .

٥) بتقريب ان الميزان هو الواقع ولذا يعزل نصيب الحمل و بعبارة اخرى الحبوة قسم من الميراث فيجري عليه حكمه وعليه لايتوجه اشكال عدم صدق العنوان قبل الولادة .

٦) القائل بالاشتراط على ما في الجواهر ابنـا حمزة وادريس على ما حكي عنهما .

٧) اذ لاوجه لهذا الاشتراط مع اطلاق الدليل فالأظهر عدمه .

٨) عن المسالك انه المشهور بدعوى شمول دليل الارث المقام وانصراف

وفيه تأمل (١) .

(مسألة ١٦) : يستحب لكل من الابوين الوارثين لولدهما اطعام الجد والجدة المتقرب به سدس الاصل اذا زاد نصيبه عن السدس (٢)

دليل الحبوة عن المورد .

١) لاأرى وجهاً للتأمل فان مقتضى اطلاق دليل اختصاص الحبوة بالأكبر شموله للمقام والله العالم .

٢) المدرك لهذا الحكم النصوص الواردة في المقام فلابد من ملاحظة ما يكون سنده معتبراً والالتزام بمفاده فنقول منها رواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أطعم الجدة أم الام السدس وابنتها حية (*١) والمستفاد من هذه الرواية استحباب اعطاء السدس ام الام والحال ان ابنتها حية ومقتضى هذه الرواية باطلاقها عدم تقييد الحكم بخصوص مازاد عن النصيب كما ان مقتضى اطلاقها عدم الفرق بين صورة وجود الولد للميت وصورة فقده .

ومنها : مارواه جميل بن دراج أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله أطعم الجدة السدس (* ٢) ومقتضى هذه الرواية باطلاقها استحباب اطعام الجدة أم الأب أو ام الام السدس بلا تقييد بالزيادة عن النصيب وبلا تقييد بصورة فقد الولد .

ومنها : مارواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال : دخلت على أبي عبدالله عليه السلام وعنده أبان بن تغلب فقلت أصلحك الله ان ابنتي هلكت وامي حية فقال أبان :

---

١) الوسائل الباب ٢٠ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

وهل يختص بصورة اتحاد الجد فلا يشمل التعدد[١] أو صورة

لاليس لأمك شيء ، فقال أبو عبدالله عليه السلام : سبحان الله اعطها السدس (*١) ومقتضى هذه الرواية استحباب اعطاء السدس ام الأب بلا تقييد بالزيادة عن النصيب وبلا فرق بين وجود الولد وعدمه .

ومنها : ما رواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وآله أطعم الجدة ام الأب السدس وابنها حي ، وأطعم الجدة ام الأم السدس وابنتها حية (* ٢) ومقتضى هذه الرواية استحباب اعطاء ام الأب وام الام السدس بلا تقييد بالزيادة عن النصيب .

ومنها : مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله أطعم الجد فاجاز الله ذلك له (* ٣) ومقتضى هذه الرواية اطعام الجد من الأب او من الام السدس بلا تقييد بصورة الزيادة عن النصيب وبلا تقييد بوجود الولد وعدمه ، فالنتيجة استحباب اطعام الجد والجدة السدس على الاطلاق وأما بقية الروايات الواردة في الباب فأما الثالثة كسابقتها في المفاد وأما الرابعة فضعيفة بموسى بن بكر وأما الخامسة فبمحمد بن سنان مضافاً الى اتحاد مفادها مع الحديث السابع عشر وأما السابعة فبالارسال وأما الثامنة فبالارسال ايضاً وأما العاشرة فبأبي جميلة وأما الثاني عشر فبالارسال وبغيره وأما بقية الروايات فبضعف اسناد الشيخ الى علي بن الحسن بن فضال وأما الحاديعشر فبالرفع وأما السادس عشر فمضافاً الى ضعف سند الرواية لايستفاد منه الا اطعام الجد .

١) مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين صورة وحدة الجد وتعدده قال في

---

١) نفس المصدر الحديث : ٦

٢) نفس المصدر الحديث : ٩

٣) نفس المصدر الحديث : ١٧

فقد الولد للميت فلايشمل صورة وجوده اشكال[١]

(المرتبة الثانية) الاخوة والاجـداد ولا ترث هذه المرتبة الا اذا لم يكن للميت ولد وان نزل ولا أحد الابوين المتصلين .

(مسألة ١٧) : للاخ من الابوين المال كله يرثه بالقرابة[٢] ومع

الجواهر : (* ١) « يمكن دعوى كون المستفاد من النصوص عدم الفرق في اطعام الأبوين السدس لأبويهما بين المتحد منهما ومتعدده وان لم يذكر فيهـا الا الجد والجدة الا ان الظاهـر ارادة طعمة الجد مـن حيث الجدودة ومن هنا لم يفرق الأصحاب بينهما فيشتركان حينئذ فـي السدس لعدم ترجيح احدهما على الاخر فيه نعم عـن القواعد لاطعمة للاجداد اذا علوا للاصل واختصـاص ظواهر النصوص بالأجداد الأقربين ، وهو ان لم يكن اجماعاً لايخلو من بحث والله العالم » الـخ وما أفاده متين اذ لـولا الاجماع يكون مقتضى الاطلاق شمول الحكم للجد وان علا الا أن يقال ان المنصرف اليه اللفظ خصوص الأقربين فلاحظ .

١) قد ظهر مما ذكرنا عدم وجه للتقييد .

٢) بـلا خلاف ولا اشكال كما في الجواهر ويدل على المدعى قوله تعالى : « وهو يرثها ان لم يكن لها ولد » الاية (*٢) فان مقتضى اطلاق قوله تعالى وهو يرثها انه الوارث على الاطلاق ويدل عليه مـن السنة مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن رجل مات وترك أخاه ولم يترك وارثاً غيره قال : المال له ، قلت : فان كان مع الأخ للام جد قال : يعطى الأخ للام السدس ويعطى الجد الباقي ، قلت : فان كان الأخ للاب ، قال : المال بينهما سواء (*٣)

---

١) ج ٣٩ ص : ١٤٧

٢) النساء/١٧٦

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ١

التعدد ينقسم بينهـم بالسوية[١] وللاخت المنفردة من الابوين المال كله تــرث نصفه بالفرض كما تقدم[٢] ونصفه الاخر رداً بالقرابة[٣] وللاختين أو الاخوات من الابوين المال كله يرثن ثلثيه بالفرض كما تقدم[٤] والثلث الثالث رداً بالقرابة[٥] واذا تــرك اخوة واخوات معاً فلا فرض بـل يرثون المال كلــه بالقرابة يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين[٦].

(مسألة ١٨) : لــلاخ المنفرد من الام والاخت كذلك المال

---

١) فان الأصل في الشركة التسوية وعدم التفاضل سيما فيما يكون سبب الشركة أمراً واحداً .

٢) لقوله تعالــى : « ان امرؤا هلك وليس له ولد وله اخــت فلها نصف ما ترك » (* ١) .

٣) لأولوية أولــي الأرحام فــي قوله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » الاية (* ٢) .

٤) للاية الشريفة « فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » الاية (* ٣) .

٥) للاية اولى الأرحام في سورتي الانفال والأحزاب (* ٤) .

٦) للاية الشريفة «وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين»(*٥).

---

١) النساء/١٧٦

٢) الانفال/٧٥ والاحزاب/٦

٣) النساء/١٧٦

٤) قد مر آنفاً

٥) النساء/١٧٦

كله يرث السدس بالفرض[١] والباقي رداً بالقرابة[٢] وللاثنين فصاعداً من الاخوة من الام ذكوراً أواناثاً أو ذكوراً واناثا المال كله يرثون ثلثــه بالفرض[٣] والباقي رداً بالقرابة[٤] ويقسم بينهم فرضــاً ورداً بالسوية[٥] .

(مسألة ١٩) : لايرث الاخ أو الاخت للاب مع وجود الاخ والاخت للابوين[٦] نعم مع فقدهم يرثون على نهج ميراثه فللاخ من

---

١) يدل على المدعى قوله تعالى : « وان كــان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس الاية » (* ١) .

٢) للاولوية المستفادة في الارث .

٣) لقوله تعالى: « فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث الاية » (*٢) ويــدل على المدعى مارواه بكير بن أعين عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الذي عنى الله في قولــه : « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك ، فهم شركاء في الثلث » انما عنى بذلك الأخوة والأخوات من الام خاصة (* ٣) .

٤) كما تقدم آنفاً .

٥) كما هو الأصل في القسمة سيما فيما يكون سبب الاشتراك واحداً .

٦) فان الأقرب يمنع الأبعد مضافاً الى النصوص الخاصة الواردة في المقام لاحظ ماروواه بريد الكناسي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ابنك أولى بك من ابن ابنك وابن ابنك أولى بك من أخيك وأخوك لأبيك وامك أولى بك من اخيك

---

١) النساء/١٢

٢) نفس المصدر

٣) الوسائل الباب ٨ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ١١

الاب واحداً كان أو متعدداً تمام المال بالقرابة ، وللاخت الواحدة النصف بالفرض والنصف الاخر بالقرابة وللاخوات المتعددات تمام المال يرثن ثلثيه بالفرض والباقي رداً بالقرابة واذا اجتمع الاخوة والاخوات كلهم للاب كان لهم تمام المال يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين[1] .

لأبيك ، الحديث (* ١) .

ولاحظ مارواه الحارث عن أمير المؤمنين عليه السلام قال : أعيان بني الام يرثون دون بني العلات (* ٢) ولاحظ مارواه الحسن بن عمارة انه قال لأبي ـ عبدالله عليه السلام: حدثنا ابو اسحاق السبيعي عن الحارث الاعور عن أمير المؤمنين علي بن أبيطالب عليه السلام أنه كان يقول : أعيان بني الام أقرب من بني العلات فقال له أبو عبدالله عليه السلام : جئت بها من عين صافية الحديث (* ٣) ولاحظ مارواه الصدوق ره قال: قال النبي صلى الله عليه وآله: أعيان بني الام أحق بالميراث من بني العلات (* ٤) .

١) قال في الجواهر : بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه ويمكن الاستدلال بقوله تعالى: « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤا هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا فوق اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين» (*٥) فان مقتضى اطلاق الاية شموله للمقام غاية الامر نرفع اليد ونلتزم بعدم ارث

---

١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

٤) نفس المصدر الحديث : ٤

٥) النساء/١٧٦

(مسألة ٢٠) : اذا اجتمع الاخوة بعضهم من الابوين وبعضهم من الام فان كان الذي من الام واحداً كان له السدس ذكراً كان أو انثى[١] والباقي لمن كان من الابوين[٢] وان كان الذي من الام متعدداً

المتقرب بالأب وحده مع وجود المتقرب بالأبوين بالدليل المخصص وعلى هذا يكون للاخت الواحدة النصف بالفرض والباقي بالرد للقرابة وللاخوات المتعددات تمام المال الثلثان منه بالفرض والباقي بالرد واذا كانوا رجالا ونساء للذكر مثل حظ الانثيين .

١) كما تقدم .

٢) ادعي عليه الاجماع بقسميه ويمكن الاستدلال عليه بمارواه بكير بن أعين قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام: امرأة تركت زوجها واخوتها واخواتها لامها واخوتها واخواتها لأبيها قال : للزوج النصف ثلاثة أسهم الى أن قال : والذي عنا الله تبارك وتعالى في قوله : « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » انما عنا بذلك الأخوة والأخوات من الام خاصة الحديث (* ١) ومثله في الدلالة مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام(*٢) قال: قلت له: ما تقول في امرأة ماتت وتركت زوجها واخوتها لامها واخوة واخوات لأبيها فقال: للزوج النصف ثلاثة أسهم ولأخوتها لأمها الثلث سهمان الذكر والانثى فيه سواء وبقي سهم فهو للاخوة والأخوات من الأب للذكر مثل حظ الانثيين لأن السهام لاتعول وان الزوج لاينقص من النصف ولا الاخوة من الام من ثلثهم لأن الله عزوجل يقول : « فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث وان كان واحداً فله السدس » وانما عنى ـ

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٢

٢) الفروع من الكافي ج ٧ باب ميراث الاخوة والاخوات مع الولد ص ١٠٣ الحديث : ٥

كان لـه الثلث يقسم بينهم بالسوية ذكوراً كان أو اناثاً أو ذكوراً واناثاً [١] والباقي لمن كان مـن الابوين واحداً كان أو متعدداً ومع اتفاقهم في الذكورة والانوثة يقسم بالسوية [٢] ومـع الاختلاف فيهما يقسـم للذكر مثل حظ الانثيين [٣] نعـم في صورة كـون المتقرب بالابوين اناثاً وكون الاخ من الام واحداً كان ميراث الاخوات من

الله في قوله تعالى : « وان كـان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ او اخـت فلكل واحد منهما السدس » انما عنى بذلك الأخوة والأخوات من الأم خاصة وقال في آخر سورة النساء : « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤا هلك ليس له ولد وله اخت » : « يعني بذلك اختـاً لأب وام أو اختاً لأب » فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين وهم الذين يزادون وينقصون قال : ولو ان امرأة تركت زوجها واختيها لأمها واختيها لأبيها كان للزوج النصف ثلاثـة أسهم ولاختيها لامها الثلث سهمان ولاختيها لأبيها السدس سهم وان كانت واحدة فهو لها لأن الاختين مـن الأب لايزادون على مـا بقي ولو كان أخ لأب لم يزد على ما بقي .

ويمكن الاستدلال على المدعى بأن المتقرب بالأبوين أقرب والأقرب يمنع الأبعد بتقريب : ان مقتضى الأقربية ان المال كله لمن يكون متقرباً بالأبوين غاية الأمر نرفع اليد عن القاعدة بمقدار دلالة الدليل المقيد .

١) كما تقدم .

٢) كما تقدم آنفاً .

٣) كما سبق بيانه .

الابوين بالفرض ثلثين وبالقرابة السدس[١] واذا كان المتقرب بالابوين انثى واحدة كان لها النصف فرضاً ومازاد على سهم المتقرب بالام وهو السدس أو الثلث رداً عليها[٢] ولايرد على المتقرب بالام[٣] واذا وجد معهم اخوة من الاب فقط فلا ميراث لهم كما عرفت[٤].

(مسألة ٢١) : اذا لم يوجد للميت اخوة من الابوين وكان له اخوة بعضهم من الاب فقط وبعضهم من الام فقط فالحكم كما سبق في الاخوة مع الابوين من أنه اذا كان الاخ من الام واحداً كان له السدس واذا كان متعدداً كان له الثلث يقسم بينهم بالسوية والباقي الزائد على السدس أو الثلث يكون للاخوة من الاب يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين مع اختلافهم في الذكورة والانوثة ومع عدم الاختلاف فيهما يقسم بينهم بالسوية وفي الصورة التي يكون المتقرب بالاب انثى يكون ايضاً ميراثهم مازاد على سهم المتقرب بالام بعضه بالفرض

---

١) كما هو المستفاد من الكتاب فانه في الصورة المفروضة يكون سهم الاناث المتقربات بالأبوين الثلثين ويكون سهم المتقرب بالام السدس والسدس الباقي يرد الى المتقربات بالأبوين فانهن أقرب الى الميت مضافاً الى الاجماع المدعى.

٢) كما هو المستفاد من الاية الشريفة اذ المستفاد من الاية ان الاخت الواحدة لها النصف فيكون فرضها النصف والباقي يرد عليها من باب الأقربية.

٣) اذ الأقرب يمنع الأبعد فان المتقرب بالأبوين أقرب فلاحظ.

٤) وتقدم شرح كلام الماتن وتقريب الاستدلال على المدعى.

وبعضه بالرد بالقرابة [١].

(مسألة ٢٢): في جميع صور انحصار الوارث القريب بالاخوة سواء كانوا من الابوين أم من الام أم بعضهم من الابوين وبعضهم من الاب وبعضهم من الام اذا كان للميت زوج كان له النصف واذا كانت له زوجة كان لها الربع [٢] وللاخ من الام مع الاتحاد السدس ومع التعدد الثلث [٣] والباقي للاخوة من الابوين أو من الاب اذا كانوا ذكوراً أو ذكوراً واناثاً [٤] أما اذا كانوا اناثاً ففي بعض الصور

---

١) ويدل على المدعى مارواه محمدبن مسلم (*١) فان المستفاد من الحديث ان سهم المتقرب بالام لاينقص ولا يزيد وقال عليه السلام في حديثي بكير وابن مسلم (* ٢) (فهم) وهم الذين يزادون وينقصون، أي المتقرب بالأبوين أو بالأب وحده، فجميع ما أفاده الماتن في هذا الفرع يستفاد من الحديثين.

٢) لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: أربعة لايدخل عليهم ضرر في الميراث: الوالدان، والزوج والمرأة (* ٣) فان المستفاد من هذه الرواية ان نصيب الزوجين لاينقص وأيضاً يستفاد المدعى بالنسبة الى الزوج عن حديثي بكير وابن مسلم (* ٤) فلاحظ.

٣) كما يستفاد من الكتاب وحديثي بكير وابن مسلم (* ٥).

٤) كما يستفاد من الحديثين.

---

١) لاحظ ص: ٨٣٩

٢) لاحظ ص: ٨٣٩

٣) الوسائل الباب ٧ من ابواب موجبات الارث الحديث: ٣

٤) لاحظ ص: ٨٣٩

٥) لاحظ ص: ٨٣٩

تكون الفروض اكثر من الفريضة كما اذا ترك زوجاً أو زوجة واختين من الابوين أو الاب واختين أو اخوين من الام فان سهم المتقرب بالام الثلث وسهم الاختين من الابوين او الاب الثلثان وذلك تمام الفريضة ويزيد عليها سهم الزوج أو الزوجة وكذا اذا ترك زوجاً واختاً واحدة من الابوين أو الاب واختين أو اخوين من الام فان نصف الزوج ونصف الاخت من الابوين يستوفيان الفريضة ويزيد عليها سهم المتقرب بالام ففي مثل هذه الفروض يدخل النقص على المتقرب بالابوين أو بالاب خاصة ولا يدخل النقص على المتقرب بالام[1] ولا على الزوج أو الزوجة[2] وفي بعض الصور تكون الفريضة أكثر كما اذا ترك زوجة واختاً من الابوين واخاً أو اختاً من الام فان الفريضة تزيد على الفروض بنصف سدس فيرد على الاخت من الابوين فيكون لها نصف التركة ونصف سدسها وللزوجة ربع وللاخ أو الاخت من الام السدس[3] .

(مسألة ٢٣) : اذا انحصر الوارث بالجد او الجدة للاب أو للام

---

١) كما صرح به في الحديثين .

٢) كما تقدم وذكرنا النص الدال على المدعى .

٣) فانه صرح في الخبرين بأن نصيب المتقرب بالأب وحده أو الأبوين يزيد وينقص وبقرينة المقابلة يفهم ان نصيب المتقرب بالام لا يزيد ولا ينقص وبعبارة اخرى التقسيم قاطع للشركة مضافاً الى أن صاحب الجواهر قدس سره قال : « ويقوم مقام كلالة الأب والام مع عدمهم كلالة الأب أي الاخوة والأخوات له

كان له المال كله[١] واذا اجتمع الجد والجدة معاً فان كانا لاب كان المال لهما[٢] يقسم بينهما للذكر ضعف الانثى[٣]

ويكون حكمهم في الانفراد والاجتماع حكم كلالة الأب والام بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه » الخ (* ١).

١) بلا اشكال ولا كلام لأن المفروض انحصار الوارث في الجد أو الجدة ومع الانحصار يكون جميع المال له بالقرابة.

٢) وهذا واضح اذ فرض الانحصار فيهما فيكون تمام الارث لهما.

٣) قال في الجواهر (* ٢) : « لا أجد فيه خلافاً كما عن جماعة الاعتراف به انتهى ويمكن الاستدلال على المدعى بماروي عن أحدهما عليهما السلام قال: ان الجد مع الاخوة من الأب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا، قال: قلت: رجل ترك أخاه لأبيه وامه وجده أو أخاه لأبيه أو قلت: ترك جده وأخاه لأبيه وامه فقال: المال بينهما وان كانا أخوين أو مائة فله مثل نصيب واحد من الاخوة قال: قلت: رجل ترك جده وأخته فقال: للذكر مثل حظ الانثيين وان كانتا اختين فالنصف للجد والنصف الآخر للاختين، وان كن أكثر من ذلك فعلى هذا الحساب وان ترك اخوة وأخوات لأب وام أو لأب وجداً، فالجد أحد الاخوة والمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين، وقال زرارة: هذا مما لا يؤخذ علي فيه قد سمعته من أبيه ومنه قبل ذلك، وليس عندنا في ذلك شك ولا اختلاف (* ٣).

فان المستفاد من هذا الحديث ان الجد الأبي كأحد الاخوة من الأبوين أو من الأب وانه لو اجتمع الجد مع الاخت يكون نصيب الجد ضعف نصيب الاخت

---

١) الجواهر ج ٣٩ ص ١٤٨

٢) ج ٣٩ ص ١٥٤

٣) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٩

وان كانا لام فالمال ايضاً لهما لكن يقسم بينهما بالسوية[1] واذا اجتمع الاجداد بعضهم للام وبعضهم للاب كان للجد للام الثلث وان كان واحداً وللجد للاب الثلثان[2]

وحيث ان الجدة كالاخت يعلم حكمها أيضاً .

ويمكن الاستدلال بمارواه الطبرسي في مجمع البيان عند تفسير قوله تعالى: « ولكم نصف مـا ترك أزواجكم » قال : في هاتين الايتين دلالة على تقدير سهام المواريث ونحن نذكر من ذلك جملة موجزة منقولة عن أهل البيت عليهم السلام دون غيرهم الى أن قال : ومتى اجتمع قرابة الأب مـع قرابة الام مع استوائهم فـي الدرج كان لقرابة الام الثلث بينهم بالسوية والباقي لقرابة الأب للذكر مثل حظ الانثيين الخ (* ١) .

فانه قد صرح في الرواية بأن من يتقرب بالأب يكون نصيب الذكر فيه ضعف نصيب الانثى وأما المتقرب بالام يكون النصيب فيه بالسوية ويدل على المدعى ما عن فقه الرضا عليه السلام: فان ترك جداً من قبل الأب وجداً من قبل الام ، فللجد من قبل الام الثلث وللجد من قبل الأب الثلثان، فان ترك جدين من قبل الام وجدين من قبل الأب فللجد والجدة من قبل الام الثلث بينهما بالسوية ، ومـا بقي فللجد والجدة من قبل الأب ، للذكر مثل حظ الانثيين (* ٢) فان هذه الرواية تدل على المدعى بوضوح .

١) قد ظهر تقريب الاستدلال على المدعى مما تقدم آنفاً .

٢) قال في الجواهر (* ٣) : « على المشهور بين الأصحاب في أن القسمة بينهم بالثلث والثلثين ولو مـع الانوثة والاتحاد بل عليه عامة المتأخرين بل ربما

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب موجبات الارث الحديث : ٥
٢) مستدرك الوسائل الباب ٨ من ابواب ميرات الاخوة والاجداد الحديث : ٢
٣) ج ٣٩ ص : ١٥٢

. . . .

اشعرت بعض العبارات بالاجماع عليه بل في كشف اللثام عن الخلاف الاجماع»
ويدل على المدعى ما رواه أبوأيوب الخزاز عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان في كتاب علي عليه السلام أن كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه الأأن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه (* ١) .

فان المستفاد من الحديث ان نصيب المتقرب نصيب من يتقرب بـه وحيث ان نصيب الام مع عدم الولد الثلث فيكون الثلثان للاب يكون نصيب من يتقرب بالأب ضعف نصيب من يتقرب بالام .

ويدل على المدعى أيضاً ماروا ه محمد بن مسلم عن أبيجعفر عليه السلامقال قال أبو جعفر عليه السلام : اذا لم يترك الميت الا جده أبا أبيه وجدته أم أمه فان للجدة الثلث وللجد الباقي ، قال واذا ترك جده من قبل أبيه وجد أبيه وجدته من قبل امه وجدة امه كان للجدة من قبل الام الثلث وسقط جدة الام والباقي للجد من قبل الأب وسقط جد الأب (*٢) فان المدعى يستفاد من هذه الرواية بوضوح .

وأما حديث زرارة قال : أراني أبو عبدالله عليه السلام صحيفة الفرائضفاذا فيها : لاينقص الجد من السدس شيئاً ورأيت سهم الجد فيهـا مثبتاً (* ٣) فهو ضعيف سنداًفلااعتبار به كي يقال ان المستفاد منه ان نصيب الجد ثابت وأما مادل على أن الأب كأحد الاخوة مثل حديث عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليهالسلام قال : سألته عن رجل ترك اخوة وأخوات لأب وأم وجداً ، قال : الجدكواحد من الاخوة المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين (*٤) فانما هو ناظر الى حال اجتماع

---

١) الوسائل الباب ٢ من موجبات الارث الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ٩ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٢١

٤) نفس المصدر الحديث : ٢

ولافرق فيما ذكرنا بين الجد الادنى والاعلى[١] نعم اذا اجتمع الجد الادنى والجد الاعلى كان الميراث للادنى ولم يرث الاعلى شيئاً[٢] ولافرق بين أن يكون الادنى ممن يتقرب به الاعلى كما اذا ترك جدة وأباجدة وغيره كما اذا ترك جده وأباجدته فان الميراث في الجميع للادنى[٣].

(مسألة ٢٤) : اذا اجتمع الزوج أوالزوجة مع الاجداد كان للزوج نصفه وللزوجة ربعها[٤] ويعطى المتقرب بالام ثلثه والباقي منه للمتقرب بالاب[٥].

(مسألة ٢٥) : الجد وان علا كالاخ والجدة وان علت كالاخت فالجد وان علا يقاسم الاخوة فاذا اجتمع الاخوة والاجداد فاما ان

الجد مع الاخوة ولا صورة الانفراد وعلى تقدير الاطلاق يقيد بمادل على خلافه

١) للاطلاق .

٢) فانالأقرب يمنع الأبعد بمقتضى الكتاب مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه أبو أيوب الخزاز (* ١) ولاحظ مارواه ابن مسلم (* ٢) .

٣) اذ الميزان الأقربية فلا فرق بين مصاديقها .

٤) فان سهم الزوجين ثابت .

٥) فان نصيب الام مع عدم ولد الثلث فسهم من يتقرب بها كذلك والباقي للمتقرب بالأب بالقرابة .

---

١) لاحظ ص : ٨٤٦

٢) لاحظ ص : ٨٤٦

يتحد نوع كل منهما مع الاتحاد في جهة النسب بأن يكون الاجداد والاخوة كلهم للاب أو كلهم للام او مع الاختلاف فيها بأن يكون الاجداد للاب والاخوة للام واما أن يتعدد نوع كل منهما بأن يكون كل من الاجداد والاخوة بعضهم للاب وبعضهم للام أو يتعدد نوع احدهما ويتحد الاخر بأن يكون الاجداد نوعين بعضهم للاب وبعضهم للام والاخوة للاب لاغير أو للام لاغير أو يكون الاخوة بعضهم للاب وبعضهم للام والاجداد للاب لاغير أو للام لاغير، ثم ان كلا منهما اما أن يكون واحداً ذكراً أو أنثى أو متعدداً ذكوراً أو اناثاً أو ذكوراً واناثاً فهنا صور: الاولى: أن يكون الجد واحداً ذكراً أو أنثى أو متعدداً ذكوراً أو اناثاً، أو ذكوراً واناثاً من قبل الام وكان الاخ على أحد الاقسام المذكورة ايضاً من قبل الام فيقتسمون المال بينهم بالسوية[١]

---

١) لأن المفروض انه لاوارث الا من يتقرب بالام والمفروض كما تقدم ان المتقربين بالام لاتفاضل بينهم بالذكورة والانوثة فالمال يقسم بينهم بالسوية بمقتضى النصوص الدالة على ان الجد شريك الاخوة لاحظ ماروواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن أخ لأب وجد قال: المال بينهما سواء(*١)

ولاحظ ماروواه أبو بصير يعني المرادي قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: رجل مات وترك ستة اخوة وجداً، قال: هو كأحدهم (*٢) ولاحظ مارواه الحلبي

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث: ١

٢) نفس المصدر الحديث: ٧

الثانية: ان يكون كل من الجد والاخ على أحد الاقسام المذكورة فيهما للاب فيقتسمون المال بينهم أيضاً بالسوية ان كانوا جميعاً ذكوراً أو اناثاً وان اختلفوا في الذكورة والانوثة اقتسموا المال بالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين [1].

الثالثة: أن يكون الجد للاب والاخ للابوين والحكم فيها كذلك [2].

عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سئلته عن الاخوة من الام مع الجد قال: للاخوة فريضتهم الثلث مع الجد (* ١).

وغيرها من الروايات المذكورة في البـاب ٦ والباب ٨ من ابواب ميراث الاخوة والأجداد من الوسائل.

فان المستفاد من هذه النصوص أنه لـو اجتمع الجد مع الأخ يكون حكمه حكم الأخ فكما ان سهم الأخوين من الام الثلث كذلك سهم الأخ من الام مع الجد من الام الثلث، مضافاً الى ما في الجواهر (*٢) من دعوى عدم وجدان الخلاف بل دعوى الاجماع عليه من بعض.

١) الأمـر كما أفاده اذ المفروض ان المتقربين بـالأب يتفاضلون بالذكورة والانوثة والمفروض أيضاً انه لاوارث ممن يتقرب بالام فعلى هذا لو كان كلهم ذكوراً أو اناثاً يقسم المال بينهم بالسوية لعدم التفاضل ومع الاختلاف يكون سهم الذكر ضعف الانثى.

٢) كما هو ظاهر واضح فان المفروض انهم في رتبة واحدة وجميعهم متقربون بالأب.

---

١) الوسائل الباب ٨ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث: ٥

٢) ج ٣٩ ص ١٥٥

الرابعة : أن يكون الاجداد متفرقين بعضهم للاب وبعضهم للام ذكوراً أو اناثاً أو ذكوراً واناثاً والاخوة كذلك بعضهم للاب وبعضهم للام ذكوراً أو اناثاً أو ذكوراً واناثاً فللمتقرب بالام من الاخوة والاجداد جميعاً الثلث يقتسمونه بالسوية وللمتقرب بالاب منهم جميعاً الثلثان يقتسمونهما للذكر مثل حظ الانثيين مع الاختلاف بالذكورة والانوثة والا فبالسوية [1] .

الخامسة : أن يكون الجد على أحد الاقسام المذكورة للاب والاخ على أحد الاقسام المذكورة أيضاً للام فيكون للاخ السدس ان كان واحداً والثلث ان كان متعدداً يقسم بينهم بالسوية [2] والباقي للجد واحداً كان أو متعدداً ومع الاختلاف في الذكورة والانوثة يقتسمونه بالتفاضل [3] .

---

١) وهذا أيضاً ظاهر فانه مع الاجتماع يكون سهم المتقرب بالام الثلث كسهم الام والباقي للمتقرب بالاب فيقسم كما في المتن والوجه فيما أفاده ان سهم المتقربين بالاب يقسم بينهم بالتفاضل بخلاف المتقربين بالام .

٢) فان سهم الأخ الواحد من الام السدس وان كان أكثر يكون سهمه الثلث يقسم بينهم بالسوية .

٣) والدليل عليه قوله تعالى :

وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين (* ١) بضميمة ان الجد كأحد الاخوة .

---

١) النساء/١٧٦

السادسة : أن ينعكس الفرض بأن كان الجد باقسامه المذكورة للام والاخ للاب فيكون للجد الثلث وللاخ الثلثان [١] واذا كانت مع الجد للام أخت للاب فان كانتا اثنتين فما زاد لم تزد الفريضة على السهام [٢] وان كانت واحدة كان لها النصف [٣] وللجد الثلث [٤] وفي السدس الزائد من الفريضة لا يترك الاحتياط بالصلح [٥] .

---

١) فان سهم المتقرب بالأم الثلث كالأم والباقي للأخ من الاب بالقرابة .

٢) كما هو ظاهر فلاموضوع للرد .

٣) كما دل عليه قوله تعالى : ان امرء هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك (* ١) .

٤) وهـو نصيب الام بنص الكتاب « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث (* ٢) .

٥) الظاهر ان المنشأ للاحتياط انه قال بعض بالاشتراك على ما في الجواهر (* ٣) ولا اشكال في حسن الاحتياط ولكن لزومه لاوجه له مع التصريح في حديث بكير قال : قلت لأبي عبدالله الى أن قـال يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرء هلك ليس له ولد ولـه اخت يعني اختاً لأب وام أو اختاً لأب فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين فهم الذين يزادون وينقصون وكذلك اولادهم الذين يزادون وينقصون (* ٤) وأيضاً

---

١) النساء/١٧٦

٢) النساء/١١

٣) ج ٣٩ ص ١٦٠

٤) الوسائل الباب ٣ من ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٢

واذا كان الاجداد متفرقين وكان معهم اخ او اكثر لاب كان للجد للام وان كان أنثى واحدة الثلث[١] ومع تعدد الجد يقتسمونه بالسوية ولو مع الاختلاف في الذكورة والانوثة[٢] والثلثان للاجداد للاب مع الاخوة له يقسمونه للذكر مثل حظ الانثين[٣] واذا كان معهم أخ لام كان للجد للام مع الاخ للام الثلث بالسوية ولو مع الاختلاف بالذكورة والانوثة[٤] وللاجداد للاب الثلثان للذكر مثل حظ الانثيين[٥]

يستفاد الحصر من حديث موسى بن بكر قال قلت لزرارة : ان بكيراً حدثني عن أبي جعفر عليه السلام ان الاخوة للاب والأخوات للاب والام يزادون وينقصون لأنهن لايكن أكثر نصيباً من الاخوة للاب والام لو كانوا مكانهم لأن الله عزوجل يقول : ان امرء هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد يقول : يرث جميع مالها ان لم يكن لها ولد فاعطوا من سمى الله له النصف كملا وعمدوا فاعطوا الذي سمي له المال كله أقل من النصف والمرأة لاتكون أبداً أكثر نصيباً من رجل لو كان مكانها قال فقال زرارة : وهذا قائم عند اصحابنا لايختلفون فيه (* ١) .

١) فان سهم الأم الثلث فالمتقرب بالام سهمه كذلك .

٢) فان المستفاد من الكتاب ان المتقرب بالام تكون القسمة بينهم بالسوية مضافاً الى أن التفاضل يحتاج الى الدليل .

٣) بالقرابة والقسمة تكون بالتفاضل بالكتاب والسنة والاجماع .

٤) فان الجد في حكم الأخ فيكون للجد والأخ الثلث والقسمة بالسوية كما تقدم تقريبها .

٥) كما تقدم بيانه .

---

١) الوسائل الباب ٢ من ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٢

واذا كان الجد للاب لاغير والاخوة متفرقين فللاخوة للام السدس ان كان واحداً والثلث ان كان متعدداً يقتسمونه بالسوية[١] والاخوة للاب مع الاجداد للاب الباقي[٢] ولو كان الجد للام لاغير والاخوة متفرقين كان للجد مع الاخوة للام الثلث بالسوية وللاخ للاب الباقي[٣]

---

١) بنص الكتاب «وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث» (* ١) .

٢) كما تقدم بيانه وتقريب دليله .

٣) كما هو ظاهر فان سهم المتقرب بالأم في الصورة المفروضة الثلث يقسم بينهم بالسوية والباقي للاخ بالقرابة والله العالم .

بقي شيء وهو انه نقل عن المقنع انه لو ترك اختاً لأب وام وجداً فللأخت النصف وللجد النصف فان ترك اختين لـلأب وام أو للأب وجداً فللأختين الثلثان والباقي للجد ويمكن الاستدلال له بماروي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال في الأخوات مع الجد : ان لهن فريضتهن « فريضتين » ان كانت واحدة فلها النصف وان كانتا اثنتين أو أكثر من ذلك فلهما الثلثان وما بقي فللجد (*٢) ومارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في الاخوات مع الجد لهن فريضتهن ، ان كانت واحدة فلهـا النصف وان كانتا اثنتين أو أكثر مـن ذلك فلهن الثلثان وما بقي فللجد (* ٣) .

والحديثان ضعيفان أمـا الأول فبمحمد بـن الفضيل والمفضل وأما الثاني فبالبطائني فلاحظ .

---

١) النساء/١٢

٢ و٣) الوسائل الباب ٦ من ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ١٧ و١٨

(مسألة ٢٦) : اولاد الاخوة لا يرثون مع الاخوة شيئاً فلا يرث ابن الاخ للابوين مع الاخ من الاب اوالام بل الميراث للاخ[1] هذا اذا زاحمه . أما اذا لم يزاحمه كما اذا ترك جداً لام وابن أخ لام مع الاخ لاب فابن الاخ يرث مع الجد الثلث والثلثان للاخ[2]

١) كما هوظاهر فانهم بدل لهم ومع وجودالمبدل منه لاتصل النوبة الى البدل وان شئت قلت ان الأقرب في كل سلسلة وطبقة يمنع الأبعد في تلك السلسلة .

٢) قال في الجواهر (* ١) « المعروف بين الاصحاب بل هو كالمجمع عليه بينهم انه لو اجتمع أخ من ام مع ابن أخ لأب وام فالميراث كله للاخ من الأم لأنه أقرب » انتهى .

والأمر كما أفاده قدس سره فان قاعدة ان الأقرب يمنع الأبعد مسلمة عندهم والخروج عنها يحتاج الى قيام دليل معتبر ان قلت هذه القاعدة انما تجري فيما تكون الجهة واحدة والا لاتجري ولذا لايمنع الأب الحفيد عن الارث قلت الجهة المؤثرة هي الاخوة وهي مشتركة ولذا أفاد الماتن في أول الكتاب بقوله المرتبة الثانية صنفان أيضاً أحدهما الأجداد والجدات وان علوا كآبائهم واجدادهم وثانيهما الاخوة والاخوات وان نزلوا كاولادهم وأولاد أولادهم .

ويمكن الاستدلال على المدعى بمارواه أبو أيوب عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان في كتاب علي عليه السلام ان العمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه الا أن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه (* ٢) .

فان المستفاد من هذه الرواية بوضوح ان كل رحم بمنزلة الرحم الذي يجره

١) ج ٣٩ ص ١٦٦

٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ٩

وكما اذاترك اخوة لام وجداً قريباً لاب وجداً بعيداًلام اوترك اخوة لاب مع جد قريب لام وجدبعيد لاب فان الجد البعيد في الصورتين يشارك الاخوة(١) واذا فقد الاخوة قام اولادهم مقامهم في مقاسمة الاجداد(٢)

به الا أن يكون وارث أقرب الى الميت منه ويدل على المدعى أيضاً ما ارسله يونس عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا التفت القرابات فالسابق أحق بميراث قريبه فان استوت قام كل واحد منهم مقام قريبه (* ١) .

ويدل على المدعى بالصراحة ما عن فقه الرضا عليه السلام ومن ترك واحداً ممن له سهم ينظر كان من بقي من درجته أولى بالميراث ممن سفل وهو أن يترك الرجل أخاً وابن أخيه فالاخ أولى من ابن أخيه (* ٢) .

ولكن الظاهر ان ما أفاده الماتن تام اذ المفروض ان الام مع عدم الولدترث الثلث فعلى تقديرعدم ابن الأخ من الام يكون الثلث بتمامه للجد من الام لأنسهمه سهم الام والأقرب انما يمنع عن الأبعد فيما يكون سهم الأبعد وبعبارة اخرى انما يكون الأقرب حاجباً لانتقال الارث الى الأبعد وفي المقام لايكون كذلك اذ لاينتقل السدس الى الاخ من الاب فان الثلث على كل حال ينتقل الى المتقرب بالام غاية الامر ان لم يكن غير الجد وارث ينتقل اليه بتمامه والا ينتقل اليهما .

١) الكلام فيه هو الكلام فان الملاك واحد وهو ان الاقرب يمنع الأبعد في مقام المزاحمة لامطلقاً فلاحظ .

٢) بلا خلاف نصاً وفتوى ولا اشكال هكذا في الجواهر وتدل على المدعى

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب موجبات الارث الحديث : ٣

٢) مستدرك الوسائل الباب ٤ من ابواب ميراث والاخوة الاجداد الحديث : ٤

وكل واحد من الاولاد يرث نصيب من يتقرب به[١] فلو خلف الميت أولاد أخ أو أخت لام لاغير كان لهم سدس أبيهم أو أمهم بالفرض والباقي بالرد[٢] ولو خلف اولاد أخوين أو أختين او أخ وأخت كان لاولاد كل واحد من الاخوة السدس بالفرض وسدسين بالرد[٣]

جملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم قال : نشر أبو جعفر عليه السلام صحيفة فأول ما تلقاني فيها ابن أخ وجد المال بينهما نصفان فقلت : جعلت فداك ان القضاة عندنا لايقضون لابن الاخ مع الجد بشيء فقال : ان هذا الكتاب بخط علي عليه السلام واملاء رسول الله صلى الله عليه وآله (* ١) وأما مارواه محمد بن مسلم أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال : قلت له : بنات اخ وابن أخ قال : المال لابن الأخ قلت: قرابتهم واحدة، قال: العاقلة والدية عليهم وليس على النساء شيء (* ٢) فهو ضعيف سنداً فلا اعتبار به .

١) يظهر من الجواهر انه لااشكال ولا خلاف فيه أيضاً ويظهر المدعى من النصوص لاحظ حديث ابن مسلم (* ٣) فانه يستفاد من الحديث أن ابن الاخ قائم مقام أبيه فان الاخ يشارك الجد فكل واحد من الاولاد يرث نصيب من يتقرب به كما في المتن .

٢) اذ نصيب اخ واحد او اخت واحدة من الام السدس فيكون للاولاد بالفرض والباقي بالقرابة .

٣) اذ نصيب الاخوين أو الاختين من الام الثلث فيكون للاولاد بالفرض والباقي بالقرابة .

---

١) الوسائل الباب ٥ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ١٣

٣) قد مر آنفاً

ولو خلف اولاد ثلاثة اخوة كان لكل فريق من اولاد واحد منهم حصة ابيه أو أمه[1] وهكذا الحكم في اولاد الاخوة للابوين او للاب ويقسم المال بينهم بالسوية ان كانوا اولاد أخ لام وان اختلفوا بالذكورة والانوثه وبالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين ان كانوا اولاد أخ للابوين او للاب[2] واذا خلف اولاد أخ لام واولاد أخ للابوين أو للاب كان لاولاد الاخ للام السدس وان كثروا ولا ولادالاخ للابوين او للاب

---

١) بالتقريب المتقدم ولاحاجة الى الاعادة .

٢) لوحدة الملاك غاية الأمر انه مع الاختلاف بالذكورة والانوثة يحصل التفاضل اذ المفروض ان اولاد الاخوة يرثون ما يرث آبائهم وقد تقدم ان ارث الاخوة مع الأخوات بالتفاضل ان قلت أي دليل دل على التفاضل بين الذكر والانثى هذا من ناحية ومن ناحية اخرى ان مقتضى الاشتراك التسوية سيما مع وحدة السبب والتفاضل يتوقف على الدليل قلت الظاهر انه يمكن الاستدلال على لزوم التفاضل بمارواه الأحول قال: قال ابن أبي العوجاء : مابال المرأة المسكينة الضعيفة تاخذ سهماً واحداً ويأخذ الرجل سهمين ؟ قال فذكر ذلك بعض أصحابنا لأبي عبدالله عليه السلام فقال : ان المرأة ليس عليها جهاد ولا نفقة ولا معقلة وانما ذلك على الرجال فلذلك جعل للمرأة سهماً واحداً وللرجل سهمين (* ١) .

فان عموم العلة يقتضي سريان الحكم وان شئت قلت : المشهور في السنتهم ان العلة تعمم وتخصص ولو اغمض عن النص المشار اليه يشكل الجزم بالحكم لعدم الدليل عليه ولقائل أن يقول ان المستفاد من الدليل ان الاولاد يرثون ارث آبائهم والمفروض ان ارث الاباء بهذا النحو فلاحظ وتأمل .

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١

الباقي وان قلوا(١) واذامات الاخوة واولادهم الصلبيون كان الميراث لاولاد الاولاد والاعلى طبقة(٢) وان كان من الاب يمنع من ارث الطبقة الثانية وان كانت مـن الابوين(٣) المرتبة الثالثة : الاعمام والاخوال ولايرثون مع وجود المرتبتين الاولتين وهم صنف واحد يمنع الاقرب منهم الابعد(٤)

---

١) كمـا ان الأمر كذلـك في الاخوة والأخوات وقد مر تفصيله فيكون ارث الاولاد مثـل آبائهم وبعبارة اخرى ولد الاخ لام اذا كان واحداً يكون له السدس والا يكون سهمه الثلث والباقي لأولاد الاخ للأبوين أو للاب .

٢) الظاهر ان المدعى مـورد التسالم ويمكن أن يستدل عليه بمارواه أبـو أيوب (* ١) فان مقتضى عموم قوله عليه السلام « وكل ذي رحم » شمول الحكم لجميع الطبقات .

٣) فان الاقرب يمنع الأبعد مطلقاً والله العالم .

٤) بلاخلاف يعتدبه أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر(* ٢) ويدل على المدعى مارواه الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام قال: ابنك أولى بك من ابن ابنك وابن ابنك اولى بك من اخيك قال: واخوك لأبيك وامك اولى بك من اخيك لابيك واخوك لابيك اولـى بك من اخيك لامك قال : وابـن أخيك لأبيك وامك اولى بك من ابن اخيك لابيك قال: وابن اخيك من ابيك أولى بك من عمك قال : وعمك اخو ابيك من ابيه وامه أولى بك من عمك أخي ابيك من ابيه (* ٣) .

---

١) لاحظ ص : ٨٥٤

٢) ج ٣٩ ص ١٧٢

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب موجبات الارث الحديث : ٢

. . . .

ويدل على المدعى أيضاً مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الخال والخالة يرثان اذا لم يكن معها أحد يرث غيرهم ان الله تبارك وتعالى يقول واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله (* ١).

مضافاً الى قاعدة ان الاقرب يمنع من الأبعد المسلمة عندهم المستفادة من الاية الشريفة «واولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» (* ٢) المفسرة بلسان اهل البيت وهم أدرى بما في البيت فانه يستفاد من جملة من النصوص ان المراد بالاية الشريفة ان الاقرب الى الميت أولى بارثه من الأبعد منها ماروواه أبو بصير (* ٣).

ومنها: ماروواه ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اختلف علي بن أبي طالب عليه السلام وعثمان في الرجل يموت وليس له عصبة يرثونه وله ذو قرابة لايرثونه ليس لهم سهم مفروض فقال علي عليه السلام: ميراثه لذوي قرابته لان الله تعالى يقول: «واولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» وقال عثمان اجعل ماله في بيت مال المسلمين (* ٤).

ومنها: ماروواه سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: كان علي عليه السلام لايعطي الموالي شيئاً مع ذي رحم سميت له فريضة ام لم يسم له فريضة وكان يقول: واولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ان الله بكل شيىء عليم قد علم مكانهم فلم يجعل لهم مع اولي الارحام (* ٥).

ومنها: ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في قول الله «واولوا الارحام

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب ميراث الاعمام والاخوال الحديث: ١
٢) الانفال/ ٧٥ والاحزاب/ ٦
٣) قد مر آنفاً
٤ و٥) الوسائل الباب ٨ من ابواب موجبات الارث الحديث: ٩ و١٠

(مسألة ٢٧) : للعم المنفرد تمام المال[١] وكذا لعمين فمازاد[٢] يقسم بينهم بالسوية[٣] وكذا العمة والعمتان والعمات لاب كانوا أم لام أم لهما[٤] واذا اجتمع الذكور والاناث كالعم والعمة والاعمام والعمات فالمشهور والمعروف ان القسمة بالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين ان كانوا جميعاً للابوين اوللاب لكن لايبعد أن تكون القسمة بينهم بالتساوي والاحوط الرجوع الى الصلح[٥]

بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » ان بعضهم أولى بالميراث من بعض لان أقربهم اليه رحماً أولى به ثم قال ابو جعفر عليه السلام : أيهم أولى بالميت واقربهم اليه امه أو اخوه أليس الام أقرب الى الميت من اخوته واخواته (* ١) .

١) بالقرابة .

٢) بعين الملاك .

٣) فان الترجيح والتفاضل يحتاج الى الدليل .

٤) بعين التقريب والملاك وهي القرابة .

٥) ما يمكن أن يستدل به على التفاضل وجوه الوجه الاول: الاجماع قال في الجواهر في هذا المقام : « بلا خلاف أجده فيه بل عن الغنيه الاجماع عليه » الخ ويمكن أن يرد فيه بأن عدم وجدان الخلاف لايكون دليلا برأسه والاجماع المنقول لايكون حجة كما حقق في محله .

الوجه الثاني: مارواه سلمة بن محرز عن أبي عبدالله عليه السلام قال في عم وعمة قال : للعم الثلثان وللعمة الثلث (* ٢) فانه قد صرح في الحديث بالتفاضل بين الذكر والانثى والرواية ضعيفة سنداً بسلمة وعمل المشهور بها على تقدير

---

١) نفس المصدر الحديث : ١١

٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الاعمام والاخوال الحديث : ٩

• • • • • • • • • •

تماميته لايكون جابراً .

الوجه الثالث: قاعدة التفاضل المستفادة من الكتاب والسنة أما الكتاب فقوله: للذكر مثل حظ الانثيين (* ١) بتقريب ان المستفاد من الايتين في الموضعين ان سهم الذكر ضعف الانثى وفيه انه حكم خاص وارد في مورد كذلك ولاوجه للقياس واما السنة فعدة روايات منها مارواه الأحول (* ٢) .

بتقريب : ان المستفاد من الحديث ان العلة الموجبة للتفاضل ما ذكر فيه وحيث ان العلة تعمم يكون الحكم عاماً والانصاف ان التقريب المذكور متين ان قلت نرى أنه لايكون كذلك في بعض الموارد كالاخوة والاخوات من الام قلت كل عام ومطلق قابل لان يخصص ويقيد ولذا لو قال المولى لاتأكل الرمان لانه حامض الا الحامض الكذائي نأخذ بعموم العلة و نحكم بحرمة كل حامض و نخصص العام بالاستثناء المذكور في الكلام .

ومنها : مارواه يونس عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : قلت له: كيف صار الرجل اذا مات وولده من القرابة سواء يرث النساء نصف ميراث الرجال وهن اضعف من الرجال واقل حيلة ؟ فقال: لان الله عزوجل فضل الرجال على النساء درجة لان النساء يرجعن عيالا على الرجال (* ٣) والتقريب هو التقريب لكن الحديث ضعيف سنداً .

ومنها : مارواه اسحاق النخعي قال سأل النهيكي أبا محمد عليه السلام مابال المرأة المسكينة الضعيفة تأخذ سهماً واحداً ويأخذ الرجل سهمين فقال أبو محمد عليه السلام: ان المرأة ليس عليها جهاد ولانفقة ولاعليها معقلة انما ذلك على الرجال

---

١) النساء/ ١١ و ١٧٦

٢) لاحظ ص : ٨٥٧

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ٢

أما اذا كانوا جميعاً للام ففيه قولان أقربهما القسمة بالسوية[١].

(مسألة ٢٨) : اذا اجتمع الاعمام والعمات وتفرقوا في جهة النسب بأن كانوا بعضهم للابوين وبعضهم للام وبعضهم للاب سقط المتقرب بالاب[٢]

فقلت في نفسي : قد كان قيل لي ان ابن أبي العوجاء سأل أبا عبدالله عليه السلام عن هذه المسئلة فاجابه بهذا الجواب فاقبل علي أبومحمد عليه السلام فقال : نعم هذه المسئلة مسئلة ابن أبي العوجاء والجواب منا واحد اذاكان معنى المسألة واحداً (* ١) والتقريب هو التقريب ولايبعد أن يكون الحديث تاماً سنداً .

ومنها ما رواه محمد بن سنان ان الرضا عليه السلام كتب اليه فيما كتب من جواب مسائله ، علة اعطاء النساء نصف ما يعطى الرجال من الميراث لان المرأة اذا تزوجت أخذت والرجل يعطي فلذلك وفر على الرجال وعلة اخرى في اعطاء الذكر مثلي ما تعطى الانثى لان الانثى في عيال الذكر ان احتاجت وعليه أن يعولها وعليه نفقتها، وليس على المرأة أن تعول الرجل ولاتأخذ بنفقته ان احتاج فوفر على الرجال لذلك وذلك قول الله عزوجل « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم (* ٢) والرواية ضعيفة سنداً فالنتيجة ان مقتضى الصناعة الالتزام بالتفاضل لكن لا اشكال في حسن الاحتياط بالصلح.

١) الذي يختلج بالبال أن يقال مقتضى دليل التفاضل معللا بالعلة المنصوصة جريان الحكم في المقام فان مقتضى التعليل الوارد في حديث الاحول عدم الفرق بين المقامين الا أن يتم الفرق بالاجماع والله العالم .

٢) استدل على المدعى بالاجماع وعدم الخلاف قال في الجواهر : « من دون

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

٢) نفس المصدر الحديث : ٤

ولو فقد المتقرب بالابوين قام المتقرب بالاب مقامه[١] والمشهور على أن المتقرب بالام ان كان واحداً كان له السدس وان كان متعدداً كان له الثلث يقسم بينهم بالسوية والزائد على السدس أو الثلث يكون للمتقرب بالابوين واحداً كان او اكثر يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين[٢] ولكن لا يبعد أن يكون الاعمام والعمات من طرف الام كالاعمام والعمات من الابوين ويقتسمون المال بينهم جميعاً بالسوية[٣]

خلاف يعرف فيه بينهم كما عن جماعة الاعتراف به بل عن الغنية والسرائر الاجماع عليه » وبخبر الكناسي (* ١) عن أبي جعفر عليه السلام الى أن قال : وعمك اخو ابيك من أبيه وامه أولى بك من عمك أخي أبيك من أبيه .

١) كما تقدم ودل عليه النص أيضاً فلاحظ .

٢) ادعى في الجواهر عدم الخلاف وأفاد : بأنه لعل الوجه في ذلك انه لما كان تقربهم الى الميت بالاخوة قاموا مقام كلالة الميت التي قد عرفت ان ارثها كذلك أو لأنه لما انتقل اليهم ارث من تقربوا به عوملوا معاملة الورثة له بل لعله هو معنى انه يرثون نصيب من يتقربون به أي يعاملون معاملة الوارث له » الخ(٢).

٣) بتقريب ان القاعدة الاولية في الاشتراك التسوية وعدم التفاضل وعدم الخلاف المدعى لايكون اجماعاً تعبدياً على الحكم وأما كون تقربهم بالاخوة مقتضياً للتفاضل فلادليل عليه فان كل حكم تابع لموضوعه وأما انهم يرثون نصيب من يتقربون به ففيه ان من يتقرب بـه العم بالميت هو الاب فيلزم أن يكون سهمه كسهم الاب فان المستفاد من حديث أبي أيوب (* ٣) ان كل ذي رحم في حكم

---

١) راجع ص : ٨٥٨

٢) الجواهر ج ٢٩ ص ١٧٦

٣) لاحظ ص : ٨٥٤

(مسألة ٢٩) : للخال المنفرد المال كله[١] وكذا الخالان فمازاد[٢] يقسم بينهم بالسوية[٣] وللخالة المنفردة المال كله وكذا الخالتان والخالات[٤] واذا اجتمع الذكور والاناث بأن كان للميت خال فمازاد وخالة فما زاد يقسم المال بينهم بالسوية الذكر والانثى سواء أكانوا للابوين أم للاب أم للام[٥] أما لو تفرقوا بأن كان بعضهم للابوين وبعضهم للاب وبعضهم للام سقط المتقرب بالاب[٦] ولو فقد المتقرب بالابوين قام مقامه[٧]

من يتصل بالميت في كونـه وارثاً له الا أن يكون وارث أقرب وبعبارة واضحة ان العم يرث مايرثه الاب لكن لادليل على التفاضل نعم مقتضى عموم العلة المستفاد من حديث الاحول (*١) ان سهم الذكر ضعف الانثى على الاطلاق الا في مورد قام فيه الدليل على عدمه ولكن مقتضى الاحتياط التصالح والله العالم .

١) بالقرابة فان المفروض انحصار الوارث فيه فيكون المال كله له .

٢) بعين التقريب .

٣) اذ لاوجه للتفاضل ومقتضى القاعدة الاولية التسوية .

٤) الكلام فيها هو الكلام والتقريب هو التقريب .

٥) لعدم دليل على التفاضل وقال في الجواهر (* ٢) في هذا المقام : « بـلا خلاف أجده فيه نعم مقتضى حديث الاحول (* ٣) التفاضل .

٦) كما تقدم فان المتقرب بالابوين مقدم على المتقرب بالأب .

٧) كما تقدم أيضاً .

---

١) لاحظ ص : ٨٥٧

٢) ج ٣٩ ص : ١٨١

٣) لاحظ ص : ٨٥٧

والمشهور على أنه للمتقرب بالام السدس ان كان واحداً والثلث ان كان متعدداً يقسم بينهم بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين يقسم بينهم بالسوية ايضاً[١] ولكن لا يبعد أن يكون المتقرب بالام كالمتقرب بالابوين وأنهم يقتسمون المال جميعاً بينهم بالسوية[٢].

(مسألة ٣٠) : اذا اجتمع الاعمام والاخوال كان للاخوال الثلث وان كان واحداً ذكراً أو أنثى والثلثان للاعمام وان كان واحداً ذكراً او أنثى[٣] فان تعدد الاخوال اقتسموا الثلث على ما تقدم واذا تعدد الاعمام اقتسموا الثلثين كذلك[٤].

---

١) كما تقدم تقريب الاستدلال عليه في العم والعمة فراجع .

٢) لعدم دليل معتد به على التفضيل ومقتضى القاعدة الاولية التسوية في المال المشترك ومقتضى حديث أبي أيوب (* ١) ان الخالة بمنزلة الام فالعلة للارث هذه الجهة ولا فرق فيها بين المتقرب بالأب وبين المتقرب بالام فالحق التقسيم بالسوية الا أن يقال ان مقتضى التعليل الوارد في حديث الاحول (* ٢) التفاضل.

٣) على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة كما في الجواهر ويدل على المدعى مارواه أبو أيوب (* ٣) فان المستفاد من هذه الرواية ان كل رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه الى الميت والمفروض ان من تقرب به الخال والخالة الام ونصيبها الثلث وان من يتقرب به العم والعمة الأب ونصيبه الثلثان .

٤) وقد تقدم شرح كلام الماتن .

---

١) لاحظ ص : ٨٥٤

٢) لاحظ ص : ٨٥٧

٣) راجع ص : ٨٥٤

(مسألة ٣١) : اذا دخل الزوج اوالزوجة على الاعمام والاخوال معاً كان للزوج أوالزوجة نصيبه الاعلى أعني النصف او الربع وللاخوال ثلث الاصل وللاعمام الباقي[1].

(مسألة ٣٢) : اولاد الاعمام والعمات والاخوال والخالات يقومون مقام آبائهم عند فقدهم فلا يرث ولدعم اوعمة مع عم ولا عمة ولا خال وخالة ولا يرث ولدخال اوخالة مع خال ولا مع خالة ولا مع عم ولا مع عمة بل يكون الميراث للعم أو الخال أو العمة أو الخالة لما عرفت من أن هذه المرتبة كلها صنف واحد لا صنفان كي يتوهم ان ولد العم لا يرث مع العم والعمة ولكن يرث مع الخال والخالة وان ولد الخال لا يرث مع الخال او الخالة ولكن يرث مع العم أو العمة بل الولد لا يرث مع وجود العم او الخال ذكراً اوأنثى ويرث مع فقدهم جميعاً[2].

---

١) فانه لاينقص من نصيب الزوجين فلهما نصيبهما والاخوال يرثون نصيب الام وسهم الام الثلث فيرثون الثلث والباقي للاعمام بالقرابة وهذا واضح .

٢) الأمر كما أفاده فان الاعمام والاخوال صنف واحد فمع وجود الاقرب لاتصل النوبة الى الأبعد كتاباً وسنة أما الكتاب فقوله تعالى واولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض (* ١) وأما السنة فعدة نصوص منها مارواه أبو أيوب (* ٢) ومنها مارواه زرارة (* ٣) .

---

١) الانفال/ ٧٥ والاحزاب/ ٦

٢) لاحظ ص : ٨٥٤

٣) لاحظ ص : ٨٥٩

(مسألة ٣٣) : يرث كل واحد من اولاد العمومة والخؤولة نصيب من يتقرب به فاذا اجتمع ولد عمة وولدخال أخذ ولد العمة وان كان واحداً أنثى الثلثين ، وولد الخال وان كان ذكراً متعدداً الثلث[1].

(مسألة ٣٤) : قد عرفت ان العم والخال ذكراً أم أنثى يمنع ولدالعم وكذلك الاقرب من الاولاد يمنع الابعد فولد العم يمنع ولدولد العم والعمة وولد ولدالخال والخالة[2] الافي صورة واحدة وهي ابن عم لابوين مع عم لاب فان ابن العم يمنع العم ويكون المال كله له ولا يرث معه العم للاب اصلا[3] ولو كان معهما خال أو خالة سقط ابن العم وكان الميراث للعم والخال والخالة[4] ولو تعدد العم

---

١) لاحظ مارواه أبو أيوب (* ١) .

٢) وقد عرفت شرح كلام الماتن .

٣) بلا خلاف فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر (* ٢) وقد استدل على المدعى بما ارسله الصدوق قال : فان ترك عماً لأب وابن عم لأب وام فالمال كله لابن العم للاب والام لأنه قد جمع الكلالتين كلالة الاب وكلالة الأم وذلك بالخبر الصحيح المأثور عن الأئمة عليهم السلام (* ٣) .

٤) لأن الاجماع قائم في مورد خاص وفي غيره يعمل بما هو مقتضى القاعدة والمفروض ان الأقرب مقدم وهو يمنع الأبعد .

---

١) لاحظ ص : ٨٥٤

٢) ج ٣٩ ص : ١٧٦

٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب ميراث الاعمام والاخوال الحديث : ٥

أوابن العم او كان زوج أوزوجة ففي جريان الحكم الاول اشكال[١].

(مسألة ٣٥) : الاقرب من العمومة والخؤولة يمنع الابعد منهما فاذا كان للميت عم وعم أب اوعم أم اوخال لاب اوأم كان الميراث لعم الميت ولايرث معه عم أبيه ولاخال أبيه ولاعم أمه ولاخال أمه ولولم يكن للميت عم أوخال لكن كان له عم أب وعم جداوخال جدكان الميراث لعم الاب دون عم الجد أوخاله[٢].

(مسألة ٣٦) : اولاد العم والخال مقدمون على عم أب الميت وخال أبيه وعم أم الميت وخالها وكذلك من نزلوا من الاولاد وان بعدوا فانهم مقدمون على الدرجة الثانية من الاعمام والاخوال[٣].

---

١) الظاهر ان وجه الاشكال اختصاص الحكم بمورده ولا يشمل غيره.

٢) والوجه فيه ان الاقرب يمنع الأبعد.

٣) قال في الجواهر (* ١) في هذا المقام: « فعمومة الميت وعماته واولادهم وان نزلوا وخؤوله وخالاته واولادهم وان نزلوا أحق بالميراث من عمومة الاب وعماته وخؤوله وخالاته وأحق من عمومة الام وعماتها وخؤولها وخالاتها لأن عمومة الميت وخؤولته أقرب اليه وكل أقرب أولى من الأبعد كتاباً (* ٢) وسنة (* ٣) واجماعاً واولادهم يقومون مقامهم على ان ابنة الخالة مثلا من ولد الجدة وعمة الام مثلا من ولد جدة الام وولد جدة الميت أولى بالميراث من ولد جدة ام الميت » الـخ.

---

١) ج ٣٩ ص ١٨٨

٢) الانفال/٧٥

٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب موجبات الارث الحديث : ١

(مسألة ٣٧) : اذا اجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها كان للمتقرب بالام الثلث يقسم بينهم بالسوية[١] والمشهوران ثلثهما لخال أبيه وخالته يقسم بينهما بالسوية والباقي يقسم بين عم أبيه وعمته للذكر مثل حظ الانثيين[٢] ولا يبعد ان المتقربين بالاب ايضاً يقتسمون المال بينهم بالسوية من دون فرق بين الخال والعم[٣].

(مسألة ٣٨) : اذا دخل الزوج أو الزوجة على الاعمام والاخوال

وعلى الجملة عم الميت أولى بالميت من عم أب الميت والمفروض انولد العم يقوم مقامه في ظرف عدمه فيمنع عم أب الميت عن الارث فلاحظ .

١) لعدم ما يقتضي التفاضل فتكون شركتهم بالسوية وبعبارة اخرى كل قريب يرث نصيب من يتقرب بـه الى الميت والمفروض ان المتقربين بالام يرثون سهم الام وسهمها الثلث يقسم بينهم بالسوية لعدم ما يقتضي التفاضل مع ملاحظة مجموع الادلة كتاباً وسنة .

٢) وقد تقدم تقريب استدلال ماذهب اليه المشهور ورده .

٣) فان التسوية مقتضى القاعدة الاولية والتفاضل يحتاج الى الدليل وانشئت قلت ان المتقرب بالاب يرث الثلثين نصيب الاب والمتقرب بالام يرث نصيب الام وهو الثلث بمقتضى حديث أبي أيوب (* ١) ولكن لادليل على التفاضل نعم على ما ذكرنا من أن مقتضى حديث الاحوال (*٢) التفاضل على الاطلاق يلزم الالتزام به في كل مورد الا فيما قام الدليل على خلافه .

---

١) راجع ص : ٨٥٤

٢) راجع ص : ٨٥٧

كان للزوج أو الزوجة نصيبه الاعلى من النصف او الربع[١] وللاخوال الثلث وللاعمام الباقي كما عرفت[٢] واما قسمة الثلث بين الاخوال وكذلك قسمة الباقي بين الاعمام فعلى ما تقدم[٣].

(مسألة ٣٩) : اذا دخل الزوج أو الزوجة على الاخوال فقط و كانوا متعددين اخذ نصيبه الاعلى من النصف والربع والباقي يقسم بينهم على ما تقدم وهكذا الحكم فيما لودخل الزوج أو الزوجة على الاعمام المتعددين[٤].

(مسألة ٤٠) : اذا اجتمع لوارث سببان للميراث فان لم يمنع احدهما الاخر ورث بهما معاً سواء اتحدا في النوع كجدلاب هو جد لام أم تعدد اكما اذا تزوج أخ الشخص لابيه باخته لامه فولدت له فهذا الشخص بالنسبة الى ولد الشخص عـم وخال وولد الشخص بالنسبة الى ولدهما ولدعم لاب وولدخال لام واذا منع أحد السببين الاخر ورث بالمانع كما اذا تزوج الاخوان زوجتين فولدتالهما ثم

---

١) فان نصيب الزوجين ثابت كما تقدم .

٢) فان الاخوال يرثون سهم الام وفرضها الثلث فهـم يرثون فرضها فانه تقدم ان الام فرضها ثابت والباقي للاعمام الذين يقومون مقام الاب فكما ان الأب يرث الباقي كذلك الاعمام يرثون الباقي .

٣) وقد تقدم شرح كلامه .

٤) هذا ظاهر واضح فانه لاينقص من سهم الزوجين وبعد اخراج سهم الزوج أو الزوجة يكون الباقي للاخوال أو الأعمام .

مات أحدهما فتزوجها الاخر فولدت له فولد هذه المرأة من زوجها الاول ابن عم لولدها من زوجها الثاني وأخ لام فيرث بالاخوة لا بالعمومة[١] فصل في الميراث بالسبب وهو اثنان الزوجية والولاء فهنا مبحثان الاول في الزوجية.

(مسألة ١): يرث الزوج من الزوجة النصف مع عدم الولد لها والربع مع الولد[٢]

---

١) الامر كما أفاده وتقريب المدعى كما في المتن فلا وجه للتطويل.

٢) بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى: «ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أودين ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين الاية (* ١).

وأما السنة فتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لايرث مع الام ولا مع الاب ولا مع الابن ولا مع الابنة الا الزوج والزوجة وان الزوج لاينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد والزوجة لاتنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولد فاذا كان معهما ولد فللزوج الربع وللمرأة الثمن (* ٢).

---

١) النساء/١٢

٢) الوسائل الباب ١ من أبواب ميراث الازواج الحديث: ١

وان نزل[١] وترث الزوجة من الزوج الربع مع عدم الولد له والثمن مع الولد وان نزل[٢].

(مسألة ٢) : اذا لم تترك الزوجة وارثاً لها ذانسب أوسبب الا الامام فالنصف لزوجها بالفرض[٣] والنصف الاخر يرد عليه على الاقوى[٤]

---

١) أما على تقدير صدق الولد على الولد مع الواسطة فظاهر وأما على تقدير عدم الصدق فلابد من اتمام المدعى بالتسالم والاجماع .

٢) قد ظهر تقريب المدعى مما تقدم فلاحظ .

٣) لما مر من أن الزوج مع عدم الولد للزوجة يرث النصف .

٤) يظهر من الجواهر ان الحكم مشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً وعن الشيخين وجماعة دعوى الاجماع عليه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام في امرأة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث لزوجها (* ١) .

ومنها : مارواه أبو بصير قال : قرأ علي أبو عبدالله عليه السلام فرائض علي عليه السلام فاذا فيها : الزوج يحوز المال كله اذا لم يكن غيره (* ٢) .

ومنها : مارواه أيضاً قال كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا : امرأة ماتت وتركت زوجها لاوارث لها غيره المال له كله (* ٣)

---

١) الوسائل الباب ٣ من أبواب ميراث الازواج الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٣

واذا لم يترك الزوج وارثاً له ذانسب اوسبب الاالامام فلزوجته الربع فرضاً[١] وهل يرد عليها الباقي مطلقاً[٢] أواذاكان الامام غائباً[٣] اولا يرد

وغيرها من الروايات الواردة في الباب فراجع فلا اشكال في المسئلة ولكن ذهب الديلمي على مانقل عنه الى انه لايردعليه ويكون الزائد للامام واستدل عليه بالاصل وبالاية (* ١) وبماروواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايكون الرد على الزوج ولا زوجة (* ٢) .

وفيه : ان الأصل لامجال له بعد قيام النصوص كما هو ظاهر وأما الاية فغايتها الاطلاق فلا مانع من تقييدها بالنصوص المقيدة لها وأما الرواية فهي ضعيفة سنداً بضعف أسناد الشيخ الى علي بن الحسن بن فضال مضافاً الى أن ابـن بنت الياس مخدوش والله العالم .

١) كما تقدم بمقتضى الاية والرواية والاجماع .

٢) وهو المنسوب الى المفيد قدس سره واستدل عليه بماروواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: رجل مات وترك امرأته قال: المال لها(*٣) ومثله في الدلالة على المدعى حديثه الاخر عن أبي عبدالله عليه السلام فـي امرأة ماتت وتركت زوجها قال : المال كله له قلت : فالرجل يموت ويترك امرأته قال المال لها (* ٤) .

٣) هذا القول منسوب الى الصدوق قـدس سره بتقريب ان مقتضى الجمع بين خبر أبي بصير وما يدل على خلافه التفصيل بين زماني الحضور والغيبة وهو

---

١) النساء/١٢

٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ٨

٣) الوسائل الباب ٤ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ٩

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

عليها بل يكون الباقي للامام[١] اقوال اقواها الاخير[٢].

ماروا ه علي بن مهزيار قال :كتب محمد بن حمزة العلوي الى أبي جعفر الثاني عليه السلام : مولى لك أوصى بمائة درهم الي وكنت أسمعه يقول كل شيء هو لي فهو لمولاي ، فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان احداهما ببغداد ولا اعرف لها موضعاً الساعة والأخرى بقم ما الذي تأمرني في هذه المائة درهم؟ فكتب اليه : انظر أن تدفع من هذه المائة درهم الى زوجتي الرجل وحقهما من ذلك الثمن ان كان له ولد وان لم يكن له ولد فالربع وتصدق بالباقي على من تعرف ان له اليه حاجة انشاء الله (* ١).

وماروا ه محمد بن نعيم الصحاف قال: مات محمد بن أبي عمير بياع السابري وأوصى الي وترك امرأة لم يترك وارثاً غيرها فكتبت الى العبد الصالح عليه السلام فكتب الي : أعط المرأة الربع واحمل الباقي الينا (*٢) وغيرهما من الأحاديث الواردة في هذا الباب .

١) هذا القول مشهور شهرة عظيمة بين القوم كادت تكون اجماعاً بل لعلها كذلك بل ظاهر المحكي عن ابن ادريس أو صريحه الاجماع عليه هكذا في الجواهر (* ٣).

٢) اذ على تقدير الالتزام بالتعارض لامجال للجمع المذكور فانه جمع تبرعي وبلا دليل فلابد من اعمال قانون التعارض والنصوص الدالة على عدم ارثها موافقة مع الكتاب حيث ان المستفاد منه ان ارثه مع عدم الولد الربع على الاطلاق فالحق

---

١) نفس المصدر الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) الجواهر ج ٣٩ ص : ٨٠

(مسألة ٣) : اذا كان للميت زوجتان فما زادا اشتركن في الثمن بالسوية مع الولد وفي الربع بالسوية مع عدم الولد[1] واذا طلق المريض زوجاته وكن أربعاً وتزوج اربعاً اخرى ودخل بهن ومات في مرضه قبل انتهاء السنة من الطلاق اشركت المطلقات مع الزوجات في الربع أو الثمن[2].

ما أفاده في المتن وقد ذكرنا أخيراً انه لادليل معتبر على الترجيح بالكتاب بل الترجيح منحصر بالأحدثية والترجيح بها أيضاً يقتضي عدم الرد لاحظ مارواه ابن مهزيار وابن نعيم (* ١) فالنتيجة هي النتيجة .

١) فان الثمن أو الربع سهم الزوجة المقتضى للاشتراك بالتسوية خصوصاً اذا كان السبب واحداً .

٢) سيتعرض الماتن لهذا الفرع وهو ارث الزوجة لو طلقت في مرض الموت مع شرائطه في المسألة ٥ من هذا الفصل ونتعرض لشرح كلامه هناك فانتظر وأما وجه تقييده الحكم بالارث بالدخول فلعدة من النصوص منها مارواه أبو ولاد الحناط قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج في مرضه فقال : اذا دخل بها فمات في مرضه ورثته وان لم يدخل بها لم ترثه ونكاحه باطل (* ٢) ومنها : مارواه زرارة عن أحدهما عليهما السلام قال: ليس للمريض أن يطلق وله أن يتزوج فان هو تزوج ودخل بها فهو جايز وان لم يدخل بها حتى مات في مرضه فنكاحه باطل ولا مهر لها ولاميراث (* ٣) وغيرهما المذكور في البابين

---

١) لاحظ ص : ٨٧٤

٢) الوسائل الباب ١٨ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ٢١ من ابواب اقسام الطلاق واحكامه الحديث : ١

(مسألة ٤) : يشترط في التوارث بين الزوجين دوام العقد فلا ميراث بينهما في الانقطاع كما تقدم[1] ولا يشترط الدخول في التوارث فلو مات احدهما قبل الدخول ورثه الاخر زوجاً كان أم زوجة[2] والمطلقة رجعياً يرثه وتورث بخلاف البائن[3].

المشار اليهما .

١) وتقدم شرح كلام الماتن في كتاب النكاح فراجع .

٢) لصدق الموضوع فيشمله دليل تحقق الارث كتاباً وسنة لاحظ مارواه محمد بن مسلم (* ١) وغيره فان الموضوع المأخوذ في الأدلة عنوان الزوج والزوجة ولم يقيد بالدخول مضافاً الى الاجماع بقسميه عليه كما في الجواهر اضف الى ذلك التصريح به في بعض النصوص لاحظ مارواه ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن الرجل يتزوج المرأة ثم يموت قبل أن يدخل بها فقال : لها الميراث وعليها العدة اربعة اشهر وعشر وان كان سمى لها مهراً يعني صداقاً فلها نصفه وان لم يكن سمى لها مهراً فلا مهر لها (* ٢) .

٣) فان التفصيل يستفاد من النصوص الخاصة منها مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا طلقت المرأة ثم توفى عنها زوجها وهي في عدة منه لم تحرم عليه فانها ترثه ويرثها مادامت في الدم من حيضتها الثانية من التطليقتين الاولتين فان طلقها الثالثة فانها لاترث من زوجها شيئاً ولا يرث منها (* ٣) وغيره من الروايات الواردة في هذا الباب فراجع .

---

١) لاحظ ص : ٨٧١

٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب ميراث الازواج الحديث : ١

٣) الوسائل الباب ١٣ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ١

(مسألة ٥) : يصح طلاق المريض لزوجته ولكنه مكروه[1] فاذا

١) بلا اشكال ولا كلام قال في الجواهر (* ١) في هذا المقام « بـلا خلاف كما عن المبسوط بل لعله اجماع حتى من القائل بعدم الجواز الذي لاينافي الصحة المستفادة من جملة من النصوص المستفيضة أو المتواترة » انتهى لاحظ ما رواه أبو العباس عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته مادام في مرضه وان انقضت عدتها الا أن يصح منه قال: قلت : فان طال به المرض فقال : ما بينه وبين سنة (* ٢) .

وما رواه سماعة قال : سألته عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال : ترثه مادامت في عدتها وان طلقها في حال اضرار فهي ترثه الى سنة الحديث (* ٣) وغيرها المذكور في الباب المشار اليه .

وعلى الجملة لااشكال في صحة طلاق المريض انما الكلام في أنه حرام تكليفاً أو مكروه ويستفاد من جملة من النصوص حرمة طلاق المريض منها مارواه زرارة (* ٤) ومنها غيره المذكور في الباب المشار اليه .

فان المستفاد من هذه النصوص حرمة طلاقه لكن يظهر من الجواهر ان المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة كراهة طلاقه بل لم يتحقق الخلاف في ذلك ويمكن أن يقال انه لو كان حراماً لشاع وذاع والحال ان الأمر على خلاف الحرمة وانه لو طلق المريض زوجته لايعد طلاقه مورد الانكار فيكون مكروهاً غاية الأمر تكون كراهته أشد من كراهة مطلق الطلاق ولقائل أن يقول ان الظهور الاولي للنصوص المشار اليها الحرمة الوضعية كما في بقية موارد المعاملات حيث يحمل النهي فيها

---

١) الجواهر ج ٣٢ ص ١٤٨

٢) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب اقسام الطلاق وأحكامه الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) لاحظ ص : ٨٧٥

طلقها في مرضه وماتت الزوجة في العدة الرجعية ورثها ولا يرثها في غير ذلك[١] وأما اذا مات الزوج فهي ترثه سواء أكان الطلاق رجعياً ام كان بائناً اذا كان موته قبل انتهاء السنة من حين الطلاق[٢] ولم يبرأ من مرضه الذي طلق فيه[٣] ولم يكن الطلاق بسؤالها ولم يكن خلعاً ولا مباراة[٤] ولم تتزوج بغيره[٥] فلو مات بعد انتهاء السنة ولو بلحظة

على الوضع بقرينة الوضوح خارجاً وبقية النصوص الدالة على الصحة تحمل على الكراهة فالنتيجة واحدة فلاحظ .

١) كما تقدم وقلنا يستفاد التفصيل من النص .

٢) لجملة من النصوص منها مارواه أبو العباس (* ١) ومنها غيره المذكور في الباب ٢٢ من أبواب أقسام الطلاق وأحكامه ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين كون الطلاق رجعياً أو بائناً .

٣) لاحظ حديث أبي العباس المشار اليه آنفاً فانـه استثنى فيه صورة البرء من مرضه الذي طلق فيه .

٤) لاحظ مارواه محمد بن القاسم الهاشمي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لاترث المختلعة ولا المباراة ولا المستأمرة في طلاقها من الزوج شيئاً اذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات لأن العصمة قد انقطعت منهن ومنه (* ٢) فان المستفاد من هذه الرواية ان الطـلاق لو كـان بسؤالها أو كان طلاقا خلعياً أو مباراة لايتحقق الارث وهذه الرواية ضعيفة فان الهاشمي المذكور لم يوثق .

٥) لاحظ مارواه أبو عبيدة الحذاء ومالك بن عطية كلاهما عن محمد بن علي

(* ١) لاحظ ص : ٨٧٧

(* ٢) الوسائل الباب ١٥ من أبواب ميراث الازواج

اوبريء من مرضه فمات لم ترثه[1] وأما اذا كان الطلاق بسؤالها او كان الطلاق خلعاً اومباراة اوكانت قد تزوجت المرأة بغيره ففيه اشكال[2].

(مسألة ٦) : اذا طلق واحدة من اربع لتزوج اخرى ثم مات واشتبهت المطلقة في الزوجات الاولى ففي الرواية وعليها العمل انه كان للتي تزوجها أخيراً ربع الثمن وتشترك الاربع المشتبهة فيهن

عليهما السلام قال: اذا طلق الرجل امرأته تطليقة في مرضه ثم مكث في مرضه حتى انقضت عدتها ثم مات في ذلك المرض بعد انقضاء العدة فانها ترثه مالم تتزوج فان كانت قد تزوجت بعد انقضاء العدة فانها لاترثه (* ١) فان الحديث تام من حيث الدلالة على المدعى لكنه ضعيف سنداً فان ربيع الأصم لم يوثق بل السند مخدوش من غير هذه الجهة أيضاً .

١) اذ المقيد ينتفي بانتفاء احد قيوده .

٢) لضعف الدليل سنداً كما تقدم فالاشكال المذكور من هذه الناحية فلاحظ بقي شيء وهو ان المستفاد من بعض النصوص اختصاص الارث بصورة قصد الاضرار لاحظ حديث سماعة (* ٢) .

ومثله في الدلالة مرسل يونس عن بعض رجاله عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته ما العلة التي من أجلها اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض في حال الاضرار ورثته ولم يرثها ؟ وما حد الاضرار عليه ؟ فقال : هو الاضرار ومعنى الاضرار منعه اياها ميراثها منه فالزم الميراث عقوبة (*٣) فان مقتضى مفهوم الشرطية

---

١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب ميراث الازواج الحديث: ٨ والباب ٢٢ من اقسام الطلاق الحديث : ٥

٢) لاحظ ص : ٨٧٧

٣) الوسائل الباب ١٤ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ٧

المطلقة بثلاثة ارباعه هذا اذا كان للميت ولد والا كان لها ربع الربع وتشترك الاربعة الاولى في ثلاثة ارباعه [١] وهل يتعدى الى كل مورد اشتبهت فيه المطلقة بغيرها اويعمل بالقرعة قولان اقواهما الثاني [٢] .

(مسألة ٧) : يرث الزوج من جميع ما تركته الزوجة منقولا وغيره ارضاً وغيرها [٣] وترث الزوجة مما تركه الزوج من المنقولات

انه لو لم يكن قاصداً للاضرار لاترثه والله العالم .

١) بلا خلاف أجده مماعدا ابن ادريس هكذا في الجواهر ويدل على المدعى حديث أبي بصير قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج أربع نسوة في عقدة واحدة أو قال : في مجلس واحد ومهورهن مختلفة قال : جائز له ولهن قلت : أرأيت ان هوخرج الى بعض البلدان فطلق واحدة من الأربع وأشهد على طلاقها قوماً من اهل تلك البلاد وهم لايعرفون المرأة ثم تزوج امرأة من أهل تلك البلاد بعد انقضاء عدة تلك المطلقة ثم مات بعد ما دخل بها كيف يقسم ميراثه ؟ فقال : ان كان له ولد فان للمرأة التي تزوجها أخيراً من اهل تلك البلاد ربع ثمن ما ترك وان عرفت التي طلقت من الأربع بعينها ونسبها فلا شيىء لهامن الميراث و [ليس] عليها العدة قال: ويقتسمن الثلاثة النسوة ثلاثة أرباع ثمن ماترك وعليهن العدة وان لم تعرف التي طلقت من الأربع قسمن النسوة ثلاثة أرباع ثمن ماترك بينهن جميعاً وعليهن جميعا العدة (* ١) وسند الحديث نقي ودلالته على المدعى ظاهرة .

٢) لاختصاص النص بمورده ولاوجه للتعدي فتصل النوبة الى قاعدة القرعة التي تكون لكل أمر مشكل .

٣) قال في الجواهر: «لاخلاف بين المسلمين في أن الزوج يرث من جميع

---

١) الوسائل الباب ٩ من أبواب ميراث الازواج

والسفن والحيوانات[١] ولاترث من الارض لاعيناً ولاقيمة[٢]

مما تركته زوجته من ارض وبناء وغيرهما » الخ ويكفي لاثبات المدعى اطلاق الكتاب (* ١) والسنة لاحظ مارواه محمدبن مسلم (* ٢) ولاحظ ماروواه ابن أبي يعفور (* ٣) وغيرهما .

١) بعين التقريب المتقدم .

٢) يظهر من الجواهر (* ٤) انالمسئلة اجماعية وتدل علىالمدعى جملة من النصوص منها ماروواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام أن المرأة لاترث مما ترك زوجهامن القرى والدور والسلاح والدواب شيئاًوترث من المال والفرش والثياب ومتاع البيت مما ترك وتقوم النقض والأبواب والجذوع والقصب فتعطى حقها منه (* ٥) .

ومنها : ماروواه محمد بن مسلم قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: ترثالمرأة الطوب ولا ترث من الرباع شيئاً قال : قلت :كيف ترث من الفرع ولا ترث من الرباع شيئاً ؟ فقال : ليس لها منه نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم فترث من الفرع ولاترث منالأصل ولايدخلعليهم داخل بسببها (*٦) وغيرهما منالروايات الواردة في الباب المشار اليه .

ونسب الخلاف الى ابن جنيد واستدل له بماروواه ابن أبي يعفور عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل هل يرث من دار امرأته أو ارضها من

---

١) لاحظ ص : ٨٧١

٢) لاحظ ص : ٨٧١

٣) لاحظ ذيل هذه الصفحة

٤) الجواهر ج ٣٩ ص : ٢٠٧

٥) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ١

٦) نفس المصدر الحديث : ٢

وترث مما ثبت فيها من بناء وأشجار وآلات واخشاب ونحو ذلك(١)

التربة شيئاً ؟ أو يكون في ذلك بمنزلة المرأة فلا يرث مـن ذلك شيئاً ؟ فقال : يرثها وترثه من كل شيىء ترك وتركت (* ١) .

وقال في الجواهر يتجه حمل هذه الرواية على التقية أقول : المرجح الأول في باب الترجيح هو موافقة الكتاب والترجيح من هذه الجهة مع حديث ابن أبي يعفور الدال على ارث الزوجة من العقار اذ المستفاد من اطلاق الكتاب ان الزوجة ترث من كل شيىء الا أن يقال ان عدم ارثها منها مورد التسالم والاجماع ولا يكون قابلا للنقاش وعليه تحمل الرواية المعارضة على التقية من باب عدم الطرح لامـن باب ترجيح المعارض بمخالفته مع القوم .

وأما التفصيل بين كون الزوجة ذات ولد من الميت وعدمـه بالالتزام بالارث من العقار في الأول وعدمه في الثاني فلا دليل عليه الامقطوعة ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع (* ٢) وهذه الرواية مقطوعة لااعتبار بها لعدم دليل على صدورها من الامام عليـه السلام ودعوى القطع بكونها عن الامام عليه السـلام عهدتها على مدعيها وأما الظن بكونها عـن الامام عليه السلام فعلى تقدير التسليم لاأثر له فان الظن لايغني من الحق شيئاً .

١) كما هو المشهور بين القوم وتدل عليه النصوص منها مارواه الأحول عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول : لايرثن النساء من العقار شيئاً ولهن قيمة البناء والشجر والنخل يعني من البناء الدور وانما عنى من النساء الزوجة (*٣).

ومنها : مارواه زرارة (* ٤) فانه يستفاد المدعى من هذه النصوص بوضوح

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٦ من أبواب ميراث الازواج الحديث : ١٦

٤) لاحظ ص : ٨٨١

. . . .

ولكن لايخفى على الخبير ان المستفاد من مجموع الاخبار ان الزوجة ترث من قيمة الثابت في الأرض فان المستفاد من حديث محمد بن مسلم (* ١) وان كان ارثها الطوب ولكن بقرينة بقية النصوص يعلم انها ترث من القيمة لاحظ مارواه ميسر بياع الزطي عن أبي عبدالله عليه السلام قال سئلته عن النساء مالهن من الميراث قال: لهن قيمة الطوب والبناء والخشب والقصب وأما الأرض والعقارات فلاميراث لهن فيه قال : قلت : فالبنات ؟ قال : البنات لهن نصيبهن منه قال : قلت :كيف صار ذا ولهذه الثمن ولهذه الربع مسمى ؟ قال : لأن المرأة ليس لها نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم انما صار هذاكذا لئلا تتزوج المرأة فيجيىء زوجها أو ولدها من قوم آخرين فيزاحم قوماً آخرين في عقارهم (* ٢) .

ومارواه زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لاترث النساء من عقار الدور شيئاً ولكن يقوم البناء والطوب وتعطى ثمنها أو ربعها ، قال وانما ذلك لئلا يتزوجن فيفسدن على أهل المواريث مواريثهم (* ٣) ومارواه الأحول (* ٤) .

فان الظاهر انه يفهم من مجموع النصوص ان ارثها من قيمة البناء قال صاحب الجواهر (* ٥) في هذا المقام « نعم ترث القيمة خاصة من آلات البناء كالطوب والجذوع والخشب والقصب والنقض بلا خلاف أجد فيه بل الاجماع بقسميه عليه للنصوص المستفيضة أو المتواترة فيه » الخ .

---

١) لاحظ ص : ٨٨١

٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٧

٤) لاحظ ص : ٨٨٢

٥) الجواهر ج ٣٩ ص ٢١٥

ولكن للوارث دفع القيمة اليها ويجب عليهـا القبول[1] ولافرق في الارض بين الخالية والمشغولة بغرس أوبناء أوزرع أوغيرها[2] .

ان قلت : الاجماع المدعى في المقام ان كان منقولا فلا يكون حجة وان كان محصلا فيمكن أن يكون مدركياً وأما النصوص فلا اشكال في التعارض بين حديث ابن مسلم الدال على ارثها الطوب وبين مايدل على ارثها من قيمةالطوب.

لاحظ حديث الفضلاء وفيه : ان المرأة لاترث من تركة زوجها من تربةدار أو أرض الا أن يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطى ربعها أو ثمنها (* ١) فعلى فرض التعارض يكون الترجيح بموافقة الكتاب مع حديث ابن مسلم حيث ان مقتضى الكتاب ارثها من كل شيء قلت على هذايلزم أن يحتاط بالنسبةالى الطوب ويتم الأمر بالمصالحة ان قلت الاجماع قائم على عدم التفريق بين الطوب وغيره قلت هذا رجوع الى الاجماع فلا تصل النوبة الى المعارضة .

ولايخفى انا رجعنا أخيراً عن الترجيح بموافقة الكتاب ومخالفة القوم وقلنا الترجيح يختص بالأحدثية وحيث ان الأحدث مجهول يدخل المقام في باب اشتباه الحجة بلا حجة ويسقط الطرفان عن الاعتبار فتصل النوبة الى الأخذ بالاطلاق الكتابي وان شئت قلت : يشك في تخصيص الكتاب وتقييده فالمرجع عمومه واطلاقه والله العالم .

١) كما هو ظاهر فانه لامقتضى لجواز عدم قبولها بل النصوص دالة على المدعى بوضوح ولكن تقدم ان مقتضى القاعدة الالتزام بارثها من نفس العين .

٢) قال في الجواهر « وعلى كل حال فلاريب في أن القول الاول أظهر وهو حرمانها من مطلق الأرض عيناً وقيمة داراً أو بستاناً أو غيرهما مشغولة بزرع او غرس أوخالية» (*٢) الخ والحق كماافاده فان النصوص المشار اليها دالةعلى المدعى

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الازواج الحديث : ٥

٢) الجواهر ج ٣٦ ص : ٢١٥

(مسألة ٨) : كيفية التقويم أن يفرض البناء ثابتاً من غير اجرة ثم يقوم على هذا الفرض لتستحق الزوجة الربع أو الثمن من قيمته[١].

(مسألة ٩) : الظاهر انها تستحق من عين ثمرة النخل والشجر والزرع الموجودة حال موت الزوج وليس للوارث اجبارها على القيمة[٢] .

بقي شيىء وهو انه يستفاد من حديث زرارة (* ١) وحديثه الاخر (* ٢) .

ان الزوجة لاترث من الدواب والسلاح شيئاً وقال المجلسي عليه الرحمة في ذيل هذا الخبر في الجزء السابع من فروع الكافي ص ١٢٨ : « قال في المسالك ما اشتمل عليه هذا الخبر من الدواب والسلاح منفي بالاجماع وحمله بعضهم على ما يحبى به الولد من السلاح كالسيف فانها لاترث منه شيئاً وعلى ما أوصى به من الدواب أو وقفه او عمل به ما يمنع من الارث ولا يخفى كونه خلاف الظاهر الا ان فيه جمعاً بين الأخبار وهو خير من اطراحه رأساً انتهى » .

١) فان الظاهر من النصوص ان الشجر الباقي في الأرض الى أن يفنى مورد حقها فطريق التقويم كما ذكره لا أن يقوم نفس الشجر بما هو بلا لحاظ بقائه وبعبارة اخرى ان المستفاد من النصوص انها لاترث من نفس الأرض وأما الثابت في الأرض فترثه بما هو كذلك فلاحظ .

٢) والوجه فيه ان مقتضى الأدلة الأولية من الكتاب والسنة ارثها من جميع تركته ودليل الاستثناء لايشمل الثمرة الموجودة حين الموت فترث منها فلاوجه لاجبارها على القيمة فلاحق للورثة في اجبارها .

---

١) لاحظ ص : ٨٨١

٢) الوسائل الباب ٦ من أبواب ميراث الازواج الحديث : ١٢

(مسألة ١٠) : اذا لم يدفع الوارث القيمة لعذر أولغير عـذر سنة أواكثر كان للزوجة المطالبة باجرة البناء[١] واذا أثمرت الشجرة في تلك المدة كان لها فرضها من الثمرة عيناً فلها المطالبة بها وهكذا مادام الوارث لم يدفع القيمة تستحق الحصة مـن المنافع والثمرة وغيرهما من النماءات[٢] .

(مسألة ١١) : اذا انقلعت الشجرة اوانكسرت أوانهدم البنـاء فالظاهر عـدم جواز اجبارها على اخذ القيمة فيجوز لهـا المطالبة بحصتها من العين كالمنقول[٣] نعم اذا كان البناء مستعداً للهدم والشجرة مستعداً للكسر والقطع جاز اجبارها على اخذ القيمة مادام لم ينهدم ولم ينكسر وكذا الحكم في الفسيل المعد للقطع[٤] وهل يلحق بذلك الدولاب والمحالة والعريش الذي يكون عليه اغصان الكرم وجهان

---

١) بتقريب انها شريكة مـع الورثة فيها فيكون لها المطالبة ولكن قدمر ان المستفاد من الأدلة خلافه فلاوجه لمطالبتها نعم على ما قلنا أخيراً تكون مالكة لنفس البناء كما تقدم فلا تغفل .

٢) التقريب هو التقريب والجواب والاشكال كما تقدم فلاحظ .

٣) بتقريب انها سهيمة في العين وجواز اجبارها بأخذ القيمة يختص بغير حال الأنكسار والهدم وفيه مـا تقدم من عدم كونها سهيمة بل لها القيمة ولكن قد تقدم الكلام عليه على المسلك الاخر .

٤) اذ قبل الانهدام يكون مضموناً بعنوان كونـه شجراً فيترتب عليه الحكم الثابت في الأصل .

اقواهماذلك فللوارث اجبارها على اخذ قيمتها وكذا بيوت القصب[١].

(مسألة ١٢) : القنوات والعيون والابار ترث الزوجة من آلاتها وللوارث اجبارها على اخذ القيمة[٢] وأما الماء الموجود فيها فانها ترث من عينه وليس للوارث اجبارها على اخــذ قيمته[٣] ولو حفر سردابا او بئرا قبل أن يصل الى مائها فمات وورثت منها الزوجة وعليها اخذ القيمة[٤].

(مسألة ١٣) : لولم يرغب الوارث في دفع القيمة للزوجة عن الشجر و البناء فدفع لها العين نفسها كانت شريكة فيها كسائر الورثة ولا يجوز لها المطالبة بالقيمة[٥] ولو عدل الوارث عن بذل العين الى

---

١) بتقريب ان العرف يفهم من النصوص الحاقها بالثوابت قال في الجواهر(١) « وعلى كـل حال فهل يدخل في الالات الدولاب والمحالة والعريش الذي عليه اغصان الكرم ونحوها وجهان اقواهما دخول كل ما يسمى من آلات البناء من غير فرق بين ما اتخذ السكنى وغيرها من المصالح كالرحى » الخ والانصاف ان الجزم بالكلية مشكل .

٢) بل تقدم انها ترث من قيمتها وعلى الجملة حكمها حكم بقية الالات مع ما تقدم فلاحظ.

٣) لوجود المقتضي وعدم شمول دليل المنع اياه فترث من عينه .

٤) الكلام فيه هو الكلام فانها ترث من القيمة مع الاشكال المتقدم فلا تغفل .

٥) بتقريب ان الاختيار بيد الوارث فله أن يدفع المبدل وله أن يدفع البدل

---

١) ج ٣٩ ص ٢١٧ و ٢١٨

القيمة ففي وجوب قبولها اشكال[١] وان كان الاظهر العدم[٢].

(مسألة ١٤) المدار في القيمة على قيمة يوم الدفع[٣].

(مسألة ١٥) : قد تقدم في كتاب النكاح أنه لو تزوج المريض ودخل بزوجته ورثته واذا مات قبل الدخول فنكاحه باطل ولامهر لها ولاميراث[٤].

(المبحث الثاني) في الولاء واقسامه ثلاثة (الاول) ولاءالعتق

(مسألة ١٦) : يرث المعتق عتيقه بشروط ثلاثة (الشرط الاول) أن لايكون عتقه في واجب كالكفارة والنذر والالم يثبت للمنعم الميراث وكذا المكاتب الا اذا شرط المولى عليه الميراث فانه حينئذ يرثه نعم اذا شرط عليه مع وجود القريب لم يصح الشرط .

وعلى كلا التقديرين ليس لها الخيار ولكن قد مر ان سهمها من القيمة لامن العين فلها المطالبة بالقيمة والكلام فيها هو الكلام المتقدم .

١) بتقريب ان خياره مستمر.

٢) اذ لادليل على الاستمرار بل الظاهر ان حق الوارث مادام لم يدفع وأما بعد الدفع فليس له الخيارهذا على مارامه الماتن وأما على ما سلكناه فليس للزوجة الا قيمة الثوابت مع الكلام المتقدم ذكره والله العالم .

٣) والأمر كما أفاده فانها شريكة في المالية فالميزان بيوم الدفع وأما الماتن فيرى ان العين بنفسها للوارث فلحاظ يوم الدفع على القاعدة وتقدم ان الحق ارثها من العين بمقتضى الكتاب وأما مقتضى الاحتياط فالمصالحة .

٤) وقد تقدم شرح كلام الماتن فراجع ما ذكرناه هناك .

(مسألة ١٧) : الظاهر انه لافرق في عدم الولاء لمن اعتق عبده عن نذر بين أن يكون قد نذر عتق عبد كلي فاعتق عبداً معيناً وفاءاً بنذره وأن يكون قد نذر عتق عبد بعينه فيعتقه وفاءاً بنذره .

(مسألة ١٨) : لو تبرع بالعتق عن غيره ممن كان العتق واجباً عليه لم يرث عتيقه .

(الشرط الثاني) أن لا يتبرأ من ضمان جريرته فلو اشترط عليه عدم ضمان جريرته لم يضمنها ولم يرثه ولا يشترط في سقوط ضمان الاشهاد على الاقوى وهل يكفي التبري بعد العتق اولابد أن يكون حال العتق وجهان (الشرط الثالث) ان لا يكون للعتيق قرابة قريبـاً كان أو بعيداً فلو كان له قريب كان هو الوارث .

(مسألة ١٩) : اذا كان للعتيق زوج اوزوجة كان له نصيبه الاعلى والباقي للمعتق .

(مسألة ٢٠) اذا اشترك جماعة في العتق اشتركوا في الميراث ذكوراً كانوا ام اناثاً ام ذكوراواناثاً واذا عدم المعتق فان كان ذكراً انتقل الولاء الى ورثته الذكور كالاب والبنين دون النساء كالزوجة والام والبنات واذا كان أنثى انتقل الى عصبتها وهم اولاد ابيها دون اولادها ذكوراً واناثاً وفي عدم كون الاب نفسه من العصبة اشكال.

(مسألة ٢١) : يقوم أولاد الاولاد مقام آبائهم عند عدمهـم ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به كما تقدم في الميراث بالقرابة.

(مسألة ٢٢) مع فقد الاب والاولاد حتى من نزلوا يكون الولاء للاخوة والاجداد من الاب دون الاخوات والجدات والاجداد من الام ومع فقدهم فللاعمــام دون الاخوال والعمات والخالات ومع فقد قرابة المعتق يرثه المعتق له فان عــدم وكان ذكراً ورثه اولاده الذكور وابوه واقاربه من الاب دون الام وان كان أنثى ورثته العصبة

(مسألة ٢٣) : لايرث العتيق مولاه بل اذا لــم يكن له قريب ولاضامن جريرة كان ميراثه للامام .

(مسألة ٢٤) : لايصح بيع الولاء ولاهبته ولااشتراطه في بيع

(مسألة ٢٥) : اذا حملت الامة المعتقة بعد العتق من رق فالولد حر وولاؤه لمولى الامة الذي اعتقها فاذا اعتق ابوه انجر الولاء من معتق امه الى معتق ابيه فان فقــد فالى ورثته الذكور فان فقدوا فالى عصبته فان فقد والفالى معتق معتق ابيه ثم الى ورثته الذكور ثم الى عصبته ثم الى معتق معتق ابيه وهكذا فان فقد الموالي وعصباتهم فللمولى عصبة موالي الاب ثم الى عصبات موالي العصبات فان فقد الموالي وعصباتهم ومواليهم فالى ضامن الجريرة فان لــم يكن فالى الامام عليه السلام ولايرجع الى مولى الام ولو كان له زوج رد عليه ولم يرثه الامام ولو كان زوجة كان الزائد على نصيبها للامام عليه السلام .

(مسألة ٢٦) : اذا حملت من حر لم يكن لمولى أمه ولاء واذا حملت به قبل العتق فتحرر لا بعتق امه فولاؤه لمعتقه .

(مسألة ٢٧) : اذا فقد معتق الام كان ولاء الولد لورثته الذكور فاذا فقدوا فلعصبة المعتق ثم الى معتقه ثـم الى ورثته الذكور فان فقدوا فلعصبته فان فقدوا فلمعتقه وهكذا فان فقد الموالي وعصباتهم وموالي عصباتهم فالى ضامن الجريرة فان فقد فالى الامام عليه السلام

(مسألة ٢٨) : اذا مات المولى عن ابنين ثم مات المعتق بعد موت احدهما اشترك الابن الحي وورثة الميت الذكور لان الاقوى كون ارثهم من اجل ارث الولاء[1] (الثاني) : ولاء ضمان الجريرة .

(مسألة ٢٩) : يجوز لاحد الشخصين أن يتولى الاخر على أن يضمن جريرته اي جنايته فيقول له مثلا عاقدتك على ان تعقل عني وترثني فيقول الاخر : قبلت فاذا عقدا العقد المذكور صح وترتب عليه اثره وهو العقل والارث[2] ويجوز الاقتصار في العقد على العقل

---

١) قد سبق منا ان المسائل المتعلقة بالعبيد والاماء والعتق وولائه لاتكون مورد الابتلاء في هذه الاعصار فالاشتغال بغيرها اهم وأولى والله الهادي الى سواء السبيل .

٢) قال في الجواهر : «لاخلاف نصاً وفتوى في مشروعيته بل الاجماع بقسميه على أن من توالي وركن الى أحد برضاه فاتخذه ولياً يعقله ويضمن حدثه ويكون ولائه له صح ذلك ويثبت بـه الميراث » (* ١) الخ ومن النصوص الدالة علـى المدعى حديث عمر بن يزيد قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة الى أن قال قلت: فاذا اعتق مملوكاً مما كان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق قال

---

١) الجواهر ج ٣٩ ص : ٢٥٤

وحده من دون ذكر الارث فيترتب عليه الارث[1] وأما الاقتصار على ذكر الارث ففي صحته وترتب الارث عليه اشكال فضلا عن ترتب العقل عليه بل الاظهر العدم فيهما والمراد من العقل الدية فمعنى عقله عنه قيامه بدية جنايته[2] .

(مسألة ٣٠) : يجوز التولي المذكور بين الشخصين على أن يعقل احدهما بعينه الاخر دون العكس كما يجوز التولي على أن يعقل كل منهما عن الاخر فيقول مثلا عاقدتك على أن تعقل عنى واعقل عنك وترثني وأرثك فيقول الاخر قبلت ، فيترتب عليه العقل من الطرفين والارث كذلك[3] .

يذهب فيوالي من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورثه، قلت له : أليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله الولاء لمن أعتق ؟ قال : هذا سائبة لايكون ولاؤه لعبد مثله ، قلت : فان ضمن العبد الذي اعتقة جريرته أيلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه ؟ قال : لايجوز ذلك ولا يرث عبد حراً (*١) وحديث هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال اذا ولى الرجل فله ميراثه وعليه معقلته (* ٢) .

١) لاحظ مارواه أبو عبيدة [أيوب] قال سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أسلم فتوالى الى رجل من المسلمين قال : ان ضمن عقله وجنايته ورثه وكان مولاه (* ٣) .

٢) لعدم الدليل عليه وخلو النصوص عنه فلاحظ .

٣) لايبعد أن يكون وجه الجواز اطلاق نصوص المقام فلاحظ .

---

١) الوسائل الباب ١ من ابواب ولاء ضمان الجريرة والامامة الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

(مسألة ٣١) : لا يصح العقد المذكور الا اذا كان المضمون لا وارث له من النسب ولا مولى معتق فان كان الضمان من الطرفين اعتبر عدم الوارث النسبي والمولى المعتق لهما معاً وان كان من احد الطرفين اعتبر ذلك في المضون لا غير فلو ضمن من له وارث نسبي او مولى معتق لم يصح [1] ولاجل ذلك لا يرث ضامن الجريرة الامع فقد القرابة من النسب والمولى المعتق [2] .

(مسألة ٣٢) : اذا وقع الضمان مع من لا وارث له بالقرابة ولا مولى معتق ثم ولد له بعد ذلك فهل يبطل العقد اويبقى مراعى بفقده وجهان [3] .

---

١) قال في الجواهر (* ١) : « بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه » .

٢) اذ موضوعه عدم وجود الرتبة المتقدمة فمع وجود المناسب أو من له ولاء العتق لاموضوع لولاء الجريرة فلاحظ .

٣) قال في الجواهر (* ٢) : « أما لو ضمنه مجرداً كمالو لم يكن للمضمون ولد مثلا حال الضمان ثم ولد له بعد ذلك ففي بطلان العقد أو بقائه مراعي وجهان من استصحاب صحته ومن دعوى ظهور الدليل في شرطية عدم الوارث ابتداءاً واستدامة » الخ .

أقول : أما استصحاب الصحة فهو معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد على المقدار المعلوم وأما دعوى ظهور الدليل في الشرطية فلا أدري ما المرادمن

---

١) ج ٣٩ ص ٢٥٩

٢) ج ٣٩ ص ٢٥٩

(مسألة ٣٣) : اذا وجد الزوج او الزوجة مع ضامن الجريرة كان له نصيبه الا على وكان الباقي للضامن [١] .

(مسألة ٣٤) : اذا مات الضامن لم ينتقل الولاء الى ورثته [٢] .

(الثالث ولاء الامامة)

(مسألة ٣٥): اذا فقد الوارث المناسب والمولى المعتق وضامن الجريرة كان الميراث للامام [٣]

الأدلة فان نصوص البـاب لاتعرض فيها من هذه الجهة فلا يبعد أن يقال : مقتضى اطلاق نصوص الباب الصحة والله العالم .

١) فان ارث الزوج والزوجة على طبق الموازين الأولية ولا مقتضي لرفع اليد عنها وتخصيصها وبعبارة اخرى ارثها ثابت في جميع الأحوال .

٢) بلاخلاف يعتدبه أجده بل عن الغينة الاجماع عليه هكذا في الجواهر (*١) ولا يبعد أن يقال ان عدم ارث ولاء الجريرة على طبق القاعدة الأولية فانه لادليل على انتقال كل ما يكون للميت الى وارثه بالارث والله العالم .

٣) ادعى فـي الجواهر الاجماع بقسميه عليه وتدل على المدعى جملة مـن النصوص منها مارواه محمد بن مسلم عـن أبي جعفر عليه السلام قال : من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقة قد ضمن جريرته فماله من الانفال (*٢).

ومنها : مارواه حسن بن محبوب قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن قول الله عزوجـل « ولكل جعلنا موالي مما تـرك الوالدان والأقربون والذي عقدت ايمانكم » قال : انما عنى بذلك الأئمة عليهم السلام بهم عقد الله ايمانكم (*٣).

---

١) ج ٣٩ ص ٢٥٨

٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب ولاء ضمان الجريرة والامامة الحديث : ١

٣) نفس المصدر الحديث : ٢

الا اذا كان له زوج فانه يأخذ النصف بالفرض ويرد الباقي عليه واذا كانت له زوجة كان لها الربع والباقي يكون للامام كما تقدم [١].

(مسألة ٣٦) : اذا كان الامام ظاهراً كان الميراث له يعمل به ما يشاء وكان علي عليه السلام يعطيه لفقراء بلده وان كان غائباً كان المرجع فيه الحاكم الشرعي وسبيله سبيل سهمه عليه السلام من الخمس يصرف في مصارفه كما تقدم في كتاب الخمس [٢].

(٣٧) : اذا أوصى من لا وارث له الا الامام بجميع ماله في الفقراء والمساكين وابن السبيل ففي نفوذ وصيته في جميع المال كما عن ظاهر بعضهم وتدل عليه بعض الروايات أولا كما هو ظاهر الاصحاب اشكال ولا يبعد الاول [٣] ولو اوصى بجميع ماله في غير الامور

ومنها : مارواه محمد الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله تعالى « يسئلونك عن الانفال » قال : من مات وليس له مولى فماله من الانفال (* ١) وغيرها من الروايات الواردة في الباب مضافاً الى وضوح الأمر وارتكازه في الأذهان من أهل الشرع فلاحظ .

١) وتقدم شرح كلام الماتن فراجعه .

٢) وتقدم شرح كلامه هناك فراجعه .

٣) وتدل على المدعى مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أنه سئل عن الرجل يموت ولا وارث له ولا عصبة قال : يوصي بماله حيث شاء في

---

١) نفس المصدر الحديث : ٣

المذكورة فالاظهر عدم نفوذ الوصية [١] والله سبحانه العالم .

فصل: في ميراث ولد الملاعنة والزنا والحمل والمفقود

(مسألة ١) : ولد الملاعنة ترثه امه ومن يتقرب بها من اخوة واخوال والزوج والزوجة [٢] ولا يرثه الاب ولا من يتقرب به وحده [٣] فان ترك امه منفردة كان لها الثلث فرضاً والباقي يرد عليها على الاقوى [٤]

المسلمين والمساكين وابن السبيل (* ١) وهـذه الرواية ضعيفة بضعف اسنادي الشيخ والصدوق الى السكوني .

١) لأن الوصية نافذة في الثلث ولا دليل على صحتها فيما زاد عن الثلث فعدم النفوذ على القاعدة الا أن يتم الأمر بقيام دليل معتبر على خلافها والله العالم .

٢) لاخلاف في أنـه يرث ولد الملاعنة ولده وامه والزوج أو الزوجة بـل الاجمـاع بقسميه عليه دون أبيه المنقطع نسبه عنـه باللعان الفاسخ للعقد والنافي للفراش هكـذا في الجواهر (* ٢) ويستفاد من بعض النصوص ان ارثه لأخواله لاحظ حديث الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال : وان لاعن لـم تحل له أبداً وان قذف رجل امرأته كان عليه الحد وان مات ولده ورثه اخواله(*٣) وحمل هذا الحديث على مورد لايكون وارث أقرب منهم .

٣) كما تقدم في كتاب اللعان .

٤) كما هو مقتضى القاعدة الأولية فان الارث لاقرب الناس الى الميت كتاباً

---

١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الوصايا الحديث : ١

٢) ج ٣٩ ص : ٢٦٥ ـ ٢٦٦

٣) الوسائل الباب ١ من ابواب ارث والدالملاعنة وما اشبهه الحديث : ١

وان ترك مع الام اولاداً كان لها السدس والباقي لهم للذكر مثل حظ الانثيين الا اذا كان الولد بنتاً فلها النصف[١] ويرد الباقي ارباعاً عليها وعلى الام[٢] . واذا ترك زوجاً او زوجة كان له نصيبه كغيره[٣] وتجري

وسنة واجماعاً مضافاً الى مادل من النص الخاص على المدعى لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال ابن الملاعنة ينسب الى امه ويكون أمره ونشأته كله اليها (*١) .

ويستفاد من بعض النصوص ان ثلث ماتركه لامه والباقي للامام لاحظ ما رواه أبو عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال : ابـن الملاعنة ترثه امه الثلث والباقي لامام المسلمين (* ٢) ومارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في ابن الملاعنة ترثه امه الثلث والباقي للامام عليه السلام(*٣)

والترجيح مع الطائفة الأولى لكونها مستفادة من الكتاب (* ٤) بل الترجيح من حيث المخالفة مع العامة مع الطائفة الأولى أيضاً على ما في الجواهر كما ان المدعى يرجح بالأحدثية فلاحظ .

١) كما هو المستفاد من الكتاب (*٥) .

٢) على ماتقدم فان سهم البنت ثلاثة من الستة وسهم الام واحد منها فيرد الباقي عليها ارباعاً .

٣) على ما هو المستفاد من الأدلة كتاباً وسنة ولا مقتضي للتخصيص أو التقييد

---

١) نفس المصدر الحديث : ٨

٢) الوسائل الباب ٣ من أبواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٤

٤) الانفال / ٧٠

٥) النساء / ١١

الاحكام السابقة في مراتب الميراث جميعاً [١] ولافرق بينه وبين غيره من الاموات الا في عدم ارث الاب ومن يتقرب به وحده كالاعمام والاجداد واخوة للاب [٢] ولو ترك اخوة من الابوين قسم المال بينهم جميعاً بالسوية وان كانوا ذكوراً واناثاً [٣].

(مسألة ٢): يرث ولد الملاعنة امه وقرابتها [٤] ولا يرث اباه الا أن يعترف به الاب بعد اللعان [٥] ولا يرث هو من يتقرب بالاب اذا لم يعترف به [٦] وهل يرثهم اذا اعترف به الاب قولان اقواهما العدم [٧].

(مسألة ٣): اذا تبرأ الاب من جريرة ولده ومن ميراثه ثم مات الولد قيل كان ميراثه لعصبة ابيه دون ابيه وقيل لا اثر للتبري المذكور

---

١) بمقتضى أدلتها بلا موجب لرفع اليد عنها.

٢) لعدم ما يدل على الفرق الا في عدم ارث الأب ومن يتقرب به وحده.

٣) على ما تقدم وحيث ان الانتساب الى الأب غير ملحوظ يكون التقسيم بالسوية اذ قد مر وسبق ان الاخوة من قبل الام لاتفاضل فيها بين الذكور والاناث

٤) على طبق الأدلة والموازين الأولية.

٥) كما تقدم في كتاب اللعان.

٦) كما هو ظاهر لأن اللعان يوجب انقطاع النسبة فلا موضوع للارث بحسب القاعدة.

٧) في المسئلة قولان والوجه فيما أفاده الماتن من اقوائية العدم ان اللعان يوجب انقطاع النسبة والاعتراف به بعد الانقطاع لادليل على تأثيره الا بالمقدار الذي قام عليه الدليل من ارثه من أبيه وأما الزائد عليه فلا والله العالم.

في نفي التوارث وهو الاقوى[١] .

(مسألة ٤) : ولد الزنا لا يرثه ابوه الزاني ولا من يتقرب به ولا يرثهم هو[٢]

---

١) المدرك للقول الأول حديثان أحدهما مارواه بريد بن خليل قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تبرأ عند السلطان من جريرة ابنه وميراثه ثم مات الابن وترك مالا من يرثه ؟ قال : ميراثه لأقرب الناس الى أبيه (* ١) وهذه الرواية ضعيفة بابن خليل .

ثانيهما: مارواه أبو بصير قال: سألته عن المخلوع يتبرأ منه أبوه عندالسلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه ؟ فقال : قال علي عليه السلام : هو لأقرب الناس اليه (* ٢) وهذه الرواية لاتدل على المدعى اذ ذكرفيها ان الميراث لأقرب الناس الى المخلوع وأقرب الناس اليه أبوه فلاحظ .

٢) بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر (* ٣) وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته فقلت له : جعلت فداك ، كم دية ولد الزنا ؟ قال : يعطى الذي أنفق عليه ما أنفق عليه قلت : فانه مات وله مال من يرثه؟ قال: الامام (*٤) .

ومنها : مارواه محمد بن الحسن الأشعري قال : كتب بعض أصحابنا الى أبي جعفر الثاني عليه السلام معي يسأله عن رجل فجر بامرأة ثم انه تزوجها بعد الحمل فجائت بولد هو اشبه خلق الله به فكتب بخطه وخاتمه: الولد لغية لايورث (*٥)

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ٢

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) ج ٣٩ ص : ٢٧٤

٤) الوسائل الباب ٨ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ٣

٥) نفس المصدر الحديث : ٢

وفي عدم ارث امــه الزانية ومن يتقرب بها اشكال[1] ويرثــه ولده وزوجه أوزوجته ويرثهم هو[2] واذا مات مع عدم الوارث فارثه

فان المستفاد من حديث ابن سنان انه لايرثه احد كما ان المستفاد من حديث الأشعري انه لايرث أيضاً من أبيه بل مطلقاً أي لايرث لامن الزاني ولا من الزانية .

١) عن الصدوق وأبي الصلاح وأبي علي انه يرث امه ومن يتقرب بها ويرثونه ويمكن الاستدلال على المدعى بحديثين احدهما مارواه يونس قال : ميراث ولد الزنا لقرابته من قبل امه على ميراث ابن الملاعنة (* ١) وهـذه الرواية مقطوعة ولا اعتبار بها .

ثانيهما : مارواه اسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أن علياً عليه السلام كان يقـول ولد الزنا وابن الملاعنة ترثـه امه واخواله واخوته لأمه أو عصبتها (* ٢) وهذه الرواية ضعيفة سنداً فالحق هو القول الاخر فان مقتضى اطلاق بعض النصوص عدم الارث على الاطلاق لاحظ حديث الأشعري (* ٣) مضافاً الى قوله عليه السلام في حديث الحلبي (* ٤) (وللعاهر الحجر) فان المستفاد من هذه الجملة ان الفجور يسقط اعتبار الولدية فلا فرق بين الأب والام اضف الــى ذلك ما أفاده في الجواهر (* ٥) «بلا خلاف معتد به أجده في شيىء من ذلك بل يمكن تحصيل ما اشعرت به عبارة غير واحد من الأصحاب من الاجماع» .

٢) على طبق القاعدة الأولية .

---

١) الوسائل الباب ٨ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ٦

٢) نفس المصدر الحديث : ٩

٣) لاحظ ص : ٨٩٩

٤) الوسائل الباب ٨ من ابواب ميراث ولد الملاعنة وما أشبهه الحديث : ١

٥) ج ٣٩ ص : ٢٧٥

للمولى المعتق ثم الضامن ثم الامام[١] ، واذاكان له زوج او زوجة حينئذ كان له نصيبه الا على[٢] ولا يرد على الزوجة اذا لم يكن وارث الا الامام بل يكون له ما زاد على نصيبها نعم يرد على الزوج على ما سبق[٣] .

(مسألة ٥): الحمل وان كان نطفة حال موت المورث يرث اذا سقط حياً[٤] وان لم يكن كاملا[٥] ولابد من اثبات ذلك وان كان بشهادة النساء[٦] واذا مات بعد ان سقط حياً كان ميراثه لوارثه[٧]

---

١) على حسب مراتب الارث المقررة شرعاً .

٢) كما هو المقرر شرعاً اذ لامقتضي لعدم الارث بالزوجية .

٣) وقد تقدم شرح كلام الماتن فراجع والله العالم .

٤) بلا خلاف ولا اشكال كما في الجواهر ويدل على المدعى حديث ربعي قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول في السقط اذا سقط من بطن امه فتحرك تحركاً بيناً : يرث ويورث فانه ربما كان أخرس (* ١) وحديث أبي بصير قال : قال أبو عبدالله عليه السلام قال أبي عليه السلام اذا تحرك المولود تحركاً بينا فانه يرث ويورث فانه ربماكان أخرس (* ٢) فان المستفاد منهما ان المولود اذا سقط حياً يرث ويورث .

٥) لاطلاق النص .

٦) فان موضوع الحكم لابد من اثباته بالدليل المعتبر .

٧) على ما هو الميزان في الارث .

---

١) الوسائل الباب ٧ من ابواب ميراث الخنثى الحديث : ٤

٢) نفس المصدر الحديث : ٧

وان لم يكن مستقر الحياة (١) واذا سقط ميتاً لم يرث (٢) وان علم انه حي حال كونه حملا او تحرك بعد ما انفصل اذا لم تكن حركته حركة حياة (٣).

(مسألة ٦) : اذا خرج نصفه واستهل صائحاً ثم مات فانفصل ميتاً لم يرث ولم يورث (٤).

---

١) لاطلاق دليل الارث واطلاق دليل كونه وارثاً من مورثه اذا سقط حياً.

٢) لانتفاء الشرط فان المستفاد من حديث ربعي ان شرط الارث سقوطه حياً.

٣) لاطلاق النص فان الموضوع سقوطه حياً ومع عدمه لايرث على الاطلاق.

٤) لعدم تحقق الموضوع ومقتضى بعض النصوص ان الميزان في ارثه صياحه لاحظ مارواه عبدالله بن سنان في ميراث المنفوس من الدية قال: لايرث شيئاً حتى يصيح ويسمع صوته (* ١).

وحديث ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سمعته يقول في المنفوس اذا تحرك ورث أنه ربما كان أخرس (*٢) وحديث عبدالله بن سنان أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايصلى على المنفوس وهو المولود الذي لم يستهل ولم يصح ولم يورث من الدية ولا من غيرها فاذا استهل فصل عليه وورثه(٣) وحديث عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في المنفوس لايرث من والديه [الدية] شيئاً حتى يصيح ويسمع صوته (*٤).

---

١) الوسائل الباب ٧ من أبواب ميراث الخنثى وما أشبهه الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٣

٣) نفس المصدر الحديث : ٥

٤) نفس المصدر الحديث : ٦

(مسألة ٧) : يترك للحمل قبل الولادة نصيب ذكرين احتياطاً ويعطى اصحاب الفرائض سهامهم من الباقي فان ولد حياً وكان ذكرين فهو وان كان ذكراً اونثى أو ذكراً واحداً أو انثيين أو انثى واحدة قسم الزائد على اصحاب الفرائض بنسبة سهامهم هذا اذا رضي الورثة بذلك والا يترك له سهم ذكر واحد ويقسم الباقي مع الوثوق بحفظ السهم الزائد للحمل وامكان اخذه له ولو بعد التقسيم على تقدير سقوطه حياً [1] .

ويمكن أن يجمع بين النصوص بأن الميزان كونه حياً بعد تولده ولاموضوعية للحركة ولا الصياح بل هما طريقان الى اثبات الحياة فلا تعارض بينهما وعلى فرض التعارض بينهما يتقيد كل من المفهومين بمنطوق الدليل الاخر كما هو الميزان المقرر فلاحظ .

١) قال في الجواهر (* ١) قال الشيخ : لو كان للميت ابن موجود وحمل أعطي الموجود الثلث ووقف للحمل ثلثان لأنه الأغلب في الكثرة ومازاد نادر لايحتاط له خصوصاً مازاد على الأربعة فانه قد نقل عن امرأة في نواحي الشامات انها ولدت اربعين ولداً ذكراً في كيس واحد كان قدر كل واحد منهم مثل فرخ الهرة وكلهم عاشوا » .

وقال أيضاً (* ٢) : « لاخلاف أجده بين الأصحاب في أنه يوقف ويعزل للحمل نصيب ذكرين احتياطاً عن تولده كذلك بل لولا ندرة الزائد لعزل أزيد من ذلك فلو اجتمع مع الحمل ذكر اعطي الثلث وعزل للحمل الثلثان أو انثى اعطيت الخمس حتى يتبين حال الحمل » الى أن قال « ولعل الوجه في جميع ذلك بعد ظهور الاجماع عليه وعلى كون الحمل مانعاً من ارث غيره هو اصالة السلامة

---

١) ج ٣٩ ص : ٣٠٣

٢) الجواهر ج ٣٩ ص : ٧٣ – ٧٤

(مسألة ٨) : دية الجنين يرثها من يرث الدية على ما تقدم[١] .

(مسألة ٩) : المفقود خبره والمجهول حاله يتربص بماله وفي مدة التربص اقوال[٢]

في الحمل والتولد حياًأوعدم انتقال المال الى الوارث غيرالحمل فهو حينئذكالمال الذي يعلم عدد وارثيه واصالة عدم التعدد في الحمل يمكن المناقشة في جريانها باعتبار رجوعها الى تشخيص كيفية انعقاد النطفة وهي قاصرة عن افادة ذلك »الخ

ويظهر من كلماتهم في هذا المقام انه ليس نص وارداً في الحكم المذكور وعليه فلو تم المدعى بالاجماع فهو والا يكون مقتضى القاعدة أن لايترك لهالأسهم انثى واحدة اذ مقتضى الأصل عدم تعدد الولدكما ان مقتضاه عدمكونه ذكراً وأما ما أفاده بقوله « هو اصالة السلامة » الخفيرد عليه ان مقتضى الأصل عدمكونالولد متعدداً وعدمكونه ذكراً فلايبقى مجال لاصالة عدم انتقالالمال الى الوارث اذمع عدم الوارث الاخر يكون مقتضى قانون الارث الانتقال وبعبارة اخرى أصل عدم كونه متعدداً أو ذكراً حاكم على اصالة عدم الانتقال فلاحظ .

١) وتقدم شرح المتن فراجع .

٢) قال في الجواهر (*١) « في قدر التربص أقوال مختلفة المشهور فيهانقلا وتحصيلا خصوصا بين المتأخرين انه لايورث حتى يتحقق موته بالتواتر أو بالبينة أو بالخبر المحفوف بالقرائن المفيد للعلم أو بأن تنقضي مدة لايعيش مثله أليها غالباً لاصلي بقاء الحياة والتركة على ملكه من غير معارض وهي مختلفة باختلاف الأزمان والأصقاع وربما قدرت بالمأة وخمسين سنة ـ الىأن قال ـ وقيل كما عن الاسكافي في المحكي عن مختصره يورث بعد انقضاء عشر سنين من غيبته » الى آخر كلامه ويظهر من طي كلامه ان القول بالأربعة أحد الأقوال .

---

١) الجواهر ج ٣٩ ص ٦٣ ـ ٦٤

والاقوى انها اربع سنين يفحص عنه فيها فاذا جهل خبره قسم ماله بين ورثته الذين يرثونه لومات حين انتهاء مدة التربص[1] ولا يرث من مورثه لومات بعد انتهاء مدة التربص ويرث من مات قبل ذلك[2] والاظهر جواز التقسيم بعد مضي عشر سنوات بلا حاجة الى الفحص[3] .

---

١) لاحظ حديث سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المفقود يحبس ماله على الورثة قدر ما يطلب في الأرض أربع سنين فان لم يقدر عليه قسم ماله بين الورثة فان كان له ولد حبس المال وانفق على ولده تلك الأربع سنين (* ١) وحديث اسحاق بن عمار قال : قال لي أبو الحسن عليه السلام : المفقود يتربص بماله أربع سنين ثم يقسم (* ٢) فان المستفاد من حديث سماعة انه يتربص به أربع سنين ويطلب في المدة المضروبة فلو لم يوجد يقسم ماله .

٢) اذ المفروض الحكم بموته في انتهاء مدة التربص فلامجال لأن يرث من يموت بعده وأما ارثه من مات قبله فعلى القاعدة .

٣) لاحظ مارواه علي بن مهزيار قال سألت أبا جعفر الثاني عليه السلام عن دار كانت لامرأة وكان لها ابن وابنة فغاب الابن [في] بالبحر وماتت المرأة فادعت ابنتها ان امها كانت صيرت هذه الدار لها وباعت أشقاصاً منها وبقيت في الدار قطعة الى جنب دار رجل من اصحابنا وهو يكره أن يشتريها لغيبة الابن وما يتخوف أن لايحل شراؤها وليس يعرف للابن خبر فقال لي : ومنذ كم غاب ؟ قلت : منذ سنين كثيرة قال : ينتظر به غيبة عشر سنين ثم يشترى، فقلت: اذا انتظر به غيبة عشر سنين يحل شراؤها ؟ قال : نعم (* ٣) .

---

١) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الخنثى وما أشبهه الحديث : ٩

٢) نفس المصدر الحديث : ٥

٣) نفس المصدر الحديث : ٧

(مسألة ١٠): اذا تعارف اثنان بالنسب وتصادقا عليه توارثا اذا لم يكن وارث آخر[1] والا ففيه اشكال كما تقدم في كتاب الاقرار[2]

والذي يخطر ببالي القاصر ان الماتن في هذا التفصيل ناظر الى أنه مقتضى الجمع بين الحديثين بأن نقول يلزم في جواز أخذ ماله ارثاً أحد أمرين اما مضي عشر سنوات ولو مع عدم طلبه واما مضي أربع سنين مع الطلب والفحص وكيف كان لايبعد أن يكون ما أفاده مقتضى الصناعة فان مقتضى مفهوم قوله عليه السلام في حديث ابن مهزيار « اذا انتظر به غيبة عشر سنين » انه لايورث ولايجوز التصرف الا بهذا النحو ومنطوق حديث سماعة يقيد المفهوم ويخصصه .

١) بلا خلاف فيه بيننا بل ولا اشكال بعد عموم قوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على أنفسهم جائز (* ١) وانحصار الحق فيهما هكذا في الجواهر (* ٢) واستدل صاحب الجواهر على المدعى مضافاً الى ما تقدم بحديث عبدالرحمن بن الحجاج قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الحميل فقال : وأي شيء الحميل قال : قلت: المرأة تسبى من أرضها ومعها الولد الصغير فتقول : هو ابني والرجل يسبى فيلقى أخاه فيقول : هو أخي وليس لهم بينة الا قولهم قال : فقال : ما يقول الناس فيهم عندكم ؟ قلت : لايورثونهم لأنه لم يكن لهم على ولادتهم بينة وانما هي ولادة الشرك فقال : سبحان الله اذا جاءت بابنها أو ابنتها ولم تزل مقرة به واذا عرف أخاه وكان ذلك في صحة منهما ولم يزالا مقرين بذلك ورث بعضهم من بعض (* ٣) والظاهر انه لابأس بالرواية سنداً ودلالة فلاحظ .

٢) وتقدم شرح كلامه فراجع ما ذكرناه هناك .

---

١) الوسائل الباب ٣ من ابواب الاقرار الحديث : ٢

٢) ج ٣٩ ص : ٣٠٢

٣) الوسائل الباب ٩ من أبواب ميراث ولد الملاعنة وما اشبهه الحديث : ١

فصل فى ميراث الخنثى

(مسألة ١) : الخنثى وهو من له فرج الرجال وفرج النساء [١]

---

١) لعدم الواسطة بين الصنفين ويمكن الاستدلال على المدعى بالكتاب والسنة أما الكتاب فتدل على المدعى جملة من الايات الكريمة منها قوله تعالى أم اتخذ مما يخلق بنات واصفيكم بالبنين (*١) ومنها قوله تعالى يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وانثى الاية (*٢) ومنها قوله تعالى وأنه خلق الزوجين الذكر والانثى(٣) ومنها فجعل منه الزوجين الذكر والانثى (*٤) ومنها وما خاق الذكر والانثى (*٥) ومنها أو يزوجهم ذكراناً واناثا الاية (* ٦) .

وأما السنة فتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما في المناقب قال: قال عمران الصابي للرضا عليه السلام : ما بال الرجل اذا كان مؤنثاً والمرأة اذا كانت مذكرة؟ قال عليه السلام : علة ذلك ان المرأة اذا حملت وصار الغلام منها في الرحم موضع الجارية كان مؤنثاً واذا صارت الجارية موضع الغلام كانت مذكرة وذلك أن موضع الغلام في الرحم مما يلي ميامنها، والجارية مما يلي مياسرها وربما ولدت المرأة ولدين في بطن واحد ، فان عظم ثديا جميعاً تحمل توأمين وان عظم أحد ثدييها كان ذلك دليلا على أنه تلد واحداً الا انه اذا كان الثدي الايمن أعظم كان المولود

---

١) الزخرف/ ١٥

٢) الحجرات/ ١٣

٣) النجم/ ٤٥

٤) القيامه/ ٣٩

٥) الليل/ ٣

٦) الشورى/ ٥٠

وان علم انه من الرجال أو النساء عمل به[1] والا رجع الى الامارات فمنها البول من احدهما بعينه فان كان يبول من فرج الرجال فهو رجل وان كان يبول من فرج النساء فهو امرأة وان كان يبول من كـل منهما كان المدار على ما سبق البول منه[2] فان تساويا في السبق قيل

ذكراً واذا كان الايسر أعظم كان المولود انثى، واذا كانت حاملا فضمر ثديها الايمن فانها يسقط غلامـاً واذا ضمر ثديها الايسر فانهـا تسقط انثى ، واذا ضمرا جميعا تسقطهما جميعاً قال : من أي شيىء الطول والقصر فـي الانسان ؟ فقال : من قبل النطفة ، اذا خرجت مـن الذكر فاستدارت جاء القصر ، وان استطالت جـاء الطول (*١) .

ومنها : مارواه سليمان الديلمي عن أبي عبدالله عن أبيه عليهما السلام قال : ان الله عزوجل خلق خلاقين الى أن قال فاذا تمت له أربعة أشهر قالوا : يارب تخلق ماذا؟ فيأمرهم بمايريد من ذكر وانثى، أبيض أواسود فاذا خرجت الروح من البدن خرجت هذه النطفة بعينها منه كائنا ماكان صغيراً أو كبيراً ذكراً أو انثى فلذلك يغسل الميت غسل الجنابة (* ٢) وغيرهما من الروايات الواردة في الباب فلاحظ .

١) كما هو ظاهر واضح .

٢) قال في الجواهر(*٣): « لاخلاف ولا اشكال في أنه يرث على الفرج الذي يبول منه فان كان من فرج الرجال ورث ميراث ذكر وان كان من فرج النساء ورث ميراث الانثى بل الاجماع بقسميه عليه » الخ ويدل على المدعى ماروا ه هشام بن سالم ، عـن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : المولود يولد ، له ما للرجال

---

١) البحار ج ٦٠ باب بدء خلق الانسان في الرحم الصفحة ٣٣٥ الحديث : ٨

٢) نفس المصدر ص ٣٣٧ الحديث : ١٣

٣) الجواهر ج ٣٩ ص ٢٧٨

على ما ينقطع عنــه البول اخيراً [١] ولا يخلو من اشكال[٢] وعلى كل حال اذا لم تكن امارة على احــد الامرين اعطي نصف سهم الرجل ونصف سهم امرأة فاذا خلف الميت ولدين ذكراً وخنثى فرضتها ذكرين تارة ثــم ذكراً وانثى اخرى وضربت احــدى الفريضتين في الاخرى فالفريضة على الفرض الاول اثنان وعلى الفرض الثاني ثلاثة فاذا ضرب الاثنان في الثلاثة كان حاصل الضرب ستة فاذا ضرب في مخرج النصف وهــو اثنان صار اثنى عشر ، سبعة منها للذكر وخمسة للخنثى ، واذا خلف ذكرين وخنثى فرضتها ذكراً فالفريضة ثلاثة لثلاثة ذكور وفرضتهــا انثى فالفريضة خمسة للذكرين أربعــة

وله ما للنساء ، قال : يورث من حيث يبول من حيث سبق بوله فان خرج منهما سواء فمن حيث ينبعث، فان كانا سواء ورث ميراث الرجال وميراث النساء(*١)

١) قال في الجواهر « اجماعاً في محكي السرائر والتحرير والمفاتيح وظاهر الغنية والخلاف بل وكتاب الأعلام للمفيد » الخ ويدل على المدعى ما ارسله الكليني ره قال : وفي رواية اخرى عن أبي عبدالله عليه السلام في المولود له ما للرجال وله ما للنساء يبول منهما جميعاً قال: من أيهما سبق، قيل : فان خرج منهما جميعا قال : فمن ايهما استدر ، قيل : فان استدرا جميعاً قال : فمن ابعدهما (*٢)

٢) لايبعد أن يكون الوجه في الاشكال عدم تمامية الاجماع فان المنقول منه ليس حجة والمحصل منــه على فرض حصوله محتمل المدرك فلا يكون معتبراً والمرسل لااعتبار به .

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الخنثى وما اشبهه الحديث : ١

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب ميراث الخنثى وما اشبهه الحديث : ٤

وللانثى واحد فاذا ضرب الثلاثة في الخمسة كان خمسة عشر ، فاذا ضربت في الاثنين صارت ثلاثين يعطى منها للخنثى ثمانية ولكل من الذكرين احد عشر وان شئت قلت في الفرض الاول لو كانت انثى كان سهمها أربعة من اثنى عشر ، ولو كانت ذكراً كان سهمها ستة فيعطى الخنثى نصف الاربعة ونصف الستة وهو خمسة وفي الفرض الثاني لو كانت ذكراً كان سهمها عشرة ولو كانت انثى كان سهمها ستة فيعطى الخنثى نصف الستة[1] .

---

١) لاحظ ما رواه هشام (* ١) فان المستفاد من الحديث انه مع عدم الامارة على أحد الطرفين يعطى نصف سهم الذكر ونصف سهم الانثى ويستفاد من حديث محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان شريحا القاضي بينما هو في مجلس القضاء اذ أتته امرأة فقالت : أيها القاضي اقض بيني وبين خصمي ، فقال لها : ومن خصمك ؟ قالت : أنت قال : افرجوا لها ، فافرجو لها فدخلت ، فقال لها : وما ظلامتك ؟ فقالت : أن لي ما للرجال وما للنساء ، قال شريح : فان أمير المؤمنين عليه السلام يقضي على المبال قالت : فاني أبول منهما جميعاً ويسكنان معاً ، قال شريح : والله ما سمعت بأعجب من هذا قالت : اخبرك بما هو أعجب من هذا ، قال : وما هو ؟ قالت جامعني زوجي فولدت منه ، وجامعت جاريتي فولدت مني ، فضرب شريح احدى يديه على الاخرى متعجباً ، ثم جاء الى أمير المؤمنين عليه السلام فقص عليه قصة المرأة فسألها عن ذلك فقالت هو كما ذكر فقال لها : من زوجك ؟ قالت : فلان ، فبعث اليه فدعاه فقال : أتعرف هذه المرأة قال : نعم هي زوجتي فسأله عما قالت : فقال : هو كذلك ، فقال عليه السلام له :

---

١) لاحظ ص : ٩٠٨

. . . .

لأنت أجرأ من راكب الأسد حيث تقدم عليها بهذه الحال ، ثم قال : يا قنبر ادخلها بيتاً مع امرأة تعد اضلاعها ، فقال زوجها : يا أمير المؤمنين لا آمن عليها رجلا ولا أئتمن عليها امرأة ، فقال علي عليه السلام : علي بدينار الخصي وكان من صالحي أهل الكوفة وكان يثق به ، فقال له : يا دينار ادخلها بيتاً وعرها من ثيابها ومرها ان تشد مئزراً وعد اضلاعها ، ففعل دينار ذلك فكان اضلاعها سبعة عشر : تسعة في اليمين وثمانية في اليسار فألبسها علي عليه السلام ثياب الرجال والقلنسوة والنعلين وألقى عليه الرداء وألحقه بالرجال ، فقال زوجها : يا أمير المؤمنين عليه السلام ابنة عمي وقد ولدت مني تلحقها بالرجال؟ فقال أني حكمت عليها بحكم الله ان الله تبارك وتعالى خلق حواء من ضلع آدم الايسر الأقصى واضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء تمام (* ١) .

انه يميز بينهما بعد الاضلاع وسند الرواية تام ولا أدري ما الوجه في عدم تعرض سيدنا الاستاد لمفادها فان المستفاد من الحديث انه لو لم يميز بالمبال تصل النوبة الى عد الاضلاع وأما وجه عدم ذكر الماتن القرعة فلا يبعد أن يكون ناظراً الى حديث هشام حيث انه عليه السلام بعد عدم تميزه بالمبال حكم بارثه ولم يأمر بالقرعة فلا مجال لها مع النص على الخلاف كما ان الأمر كذلك في حديث محمد بن قيس .

واما النصوص الدالة على الرجوع الى القرعة وهي ماروواه اسحاق العزرمي قال : سئل وانا عنده يعني أبا عبدالله عليه السلام عن مولود ولد وليس بذكر ولا انثى وليس له الادبر كيف يورث ؟ قال : يجلس الامام عليه السلام ويجلس معه ناس فيدعو الله ويجيل السهام على أى ميراث يورثه ميراث الذكر أو ميراث الانثى

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث الخنثى وما اشبهه الحديث : ٥

(مسألة ٢) : من له رأسان أو بدنان على حقو واحد فان انتبها معاً فهما واحد والا فاثنان(١) والظاهر التعدي عن الميراث الى سائر

فأي ذلك خرج ورثه عليه، ثم قال : وأي قضية اعدل من قضية يجال عليها بالسهام ان الله تبارك وتعالى يقول : « فساهم فكان من المدحضين » (* ١) .

ومارواه الفضيل بن يسار قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن مولود ليس له ما للرجال ولا له ما للنساء قال: يقرع عليه الامام أو المقرع يكتب على سهم عبدالله وعلى سهم أمة الله ، ثم يقول الامام أو المقرع : اللهم أنت الله لا اله الا أنت عالم الغيب والشهادة أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون ، بين لنا أمر هذا المولود كيف [حتى] يورث ما فرضت له في الكتاب، ثم تطرح السهام [السهمان] في سهام مبهمة ثم تجال السهام على ما خرج ورث عليه (* ٢) وغيرهما من الروايات الواردة في الباب ، فموردها من ليس له علامة الذكر والانثى وانما له ثقب كما في الرواية الخامسة من هذا الباب أو دبر كما في الرواية الأولى والثالثة والرابعة من هذا الباب فلا تشمل ما نحن فيه .

١) في المقام حديثان أحدهما ماروواه حريز بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ولد على عهد أمير المؤمنين عليه السلام مولود له رأسان وصدران على حقو واحد، فسئل أمير المؤمنين عليه السلام يورث ميراث اثنين أو واحداً ؟ فقال : يترك حتى ينام ثم يصاح به فان انتبها جميعاً كان له ميراث واحد ، وان انتبه واحد وبقي الاخر نائماً فانما يورث ميراث اثنين (* ٣) .

ثانيهما : ماروواه المفيد في [الارشاد] قال : روى أهل النقل وحملة الاثار أن

---

١) الوسائل الباب ٤ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه الحديث : ١

٢) نفس المصدر الحديث : ٢

٣) الوسائل الباب ٥ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه الحديث : ١

الاحكام[١] .

(مسألة ٣) : مـن جهل حاله ولم يعلم انه ذكر أو انثى لغرق ونحوه يورث بالقرعة وكذا من ليس له فرج الرجال ولا فرج النساء يكتب على سهم (عبدالله) وعلى سهم آخر (امة الله) ثم يقول المقرع « اللهم انت الله لااله الا انـت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيـه يختلفون بين لنا هذا المولود حتى يورث ما فرضت له في الكتاب » ثـم يطرح السهمان في سهام مبهمة تشوش

امرأة ولـدت في فراش زوجها ولداً له بدنان ورأسان على حقو واحد ، فالتبس الأمر على أهله أهو واحد أو اثنان، فصاروا الى أمير المؤمنين عليه السلام يسألونه عن ذلك ليعرفوا الحكم فيه ، فقال لهم : اعتبروه اذا نام ثم انتبهوا أحد البدنين فان انتبها جميعاً معاً في حالة واحدة فهما انسان واحد وان استيقظ أحدهما والاخر نائم فهما اثنان ، وحقهما من الميراث حق الاثنين (* ١) .

وكلاهما ضعيفان سنداً فيشكل الاستناد اليهما في الحكم المذكور فلاحظ ولا يبعد أن يقال : انه لو انتبه أحدهما دون الاخر يكونان فردين من الانسان والا فلا وصفوة القول انه لو صدق انهما فردان يترتب عليهما حكم المتعدد والا فلا وهذا ظاهر .

١) بتقريب ان المستفاد من الحديث انه عليه السلام عرف طريق الوصول الى التعدد وعدمه بلا خصوصية للارث وأما لو قلنا بأن الحكم دائر مدار التشخيص الخارجي العرفي فالأمر اوضح .

---

١) نفس المصدر

السهام ثم يجال السهم على ما خرج ويورث عليه[١]

والظاهر ان الدعاء مستحب وان كان ظاهر جماعة الوجوب[٢].

فصل ـ (في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم)

(مسألة ١) : يرث الغرقى بعضهم من بعض وكذلك المهدوم عليهم بشروط ثلاثة[٣].

---

١) لاحظ مارواه الفضيل بن يسار (* ١) والحديث وان كان مورده خصوص المولود الذي ليس له ما للرجال ولا ما للنساء لكن لايبعدأن يفهم العرف الميزان الكلي في تشخيص المذكر عن المؤنث مضافاالى ماورد في جملة من النصوص الدالة على أن القرعة لكل أمر مشتبه سيما في الأمور المالية لاحظ ما رواه سيابة وابراهيم بن عمرجميعا عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قال: اول مملوك أملكه فهو حر ، فورث ثلاثة قال : يقرع بينهم فمن أصابه القرعة اعتق ، قال : والقرعة سنة (* ٢) .

٢) لااشكال في كون الرواية ظاهرة في الوجوب ولابد من رفع اليد عن اصالة البرائة في قبال الدليل وقال في الجواهر (* ٣) : « الظاهر هو استحباب الدعاء كما في الدروس وغيرها خلافاً لظاهر جماعة فالوجوب» ولم افهم المراد من ادعاء الظهور في المقام الا أن يكون عدم الوجوب مستفاداً في نظرهم من الاجماع والاتفاق والله العالم .

٣) بلا خلاف أجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص به مستفيضة بل

---

١) لاحظ ص : ٩١٢

٢) الوسائل الباب ١٣ من ابواب كيفية الحكم الحديث : ٢

٣) ج ٣٩ ص ٢٩٦

(الاول) أن يكون لهم أو لاحدهم مال[1] .

(الثاني) أن يكون بينهم نسب أو سبب يوجب الارث من دون مانع[2] .

(الثالث) أن يجهل المتقدم والمتأخر[3] فمع اجتماع الشرائط المذكورة يرث كل واحد منهما من صاحبه من ماله الذي مات عنه لامما ورثه منه فيفرض كل منهما حياً حال موت الاخر فما يرثه منه يرثـه اذا غرقا ، مثلا اذا غرق الزوجان واشتبه المتقدم والمتأخر وليس لهما ولـد ورث الزوج النصف مـن تركة الزوجة وورثت الزوجة ربع مـا تركه زوجها فيدفع النصف الموروث للزوج الى ورثته مع ثلاثة أرباع تركتـه الباقية بعد اخراج ربع الزوجة ويدفع ربع الموروث للزوجة مـع نصف تركتها الباقي بعد نصف الزوج

متواترة هكذا في الجواهر (* ١) ومـن النصوص الدالة على المدعى مارواه عبدالرحمن بن الحجاج قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن القوم يغرقون في السفينة أو يقع عليهم البيت فيموتون فلا يعلم أيهم مات قبل صاحبه قال : يورث بعضهم من بعض كذلك هو في كتاب علي عليه السلام (* ٢) .

١) كما هو ظاهر فانه بدون المال لاموضوع للارث .

٢) هذا أيضاً واضح فانه بدون المقتضي أو مع وجود المانـع لايتحقق الارث

٣) وهذا أيضاً مثل سابقيه اذ مع العلم بالتقدم والتأخر لامجال لهذا البحث فلاحظ .

---

١) ج ٣٩ ص ٣٠٦

٢) الوسائل الباب ١ من ابواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم الحديث : ١

الى ورثتها هـذا حكم توارثهما فيمـا بينهما . اما حكم ارث الحي غيرهما من احدهما من ماله الاصلي فهو انه يفرض الموروث سابقاً في الموت ويورث الثالث الحي منه ولا يفرض لاحقاً في الموت ، مثلا ، اذا غرقت الزوجة وبنتها فالزوج يرث من زوجته الربع وان لم يكن للزوجة ولد غير البنت ولا يرث النصف ، وكذا ارث البنت فانها تفرض سابقـة فيكون لامهـا التى غرقت معها الثلث ولابيها الثلثان ، واذا غرق الاب وبنته التي ليس له ولد سواها كان لزوجته الثمن ولا يفرض موته بعد البنت . وامـا حكم ارث غيرهما الحي لاحدهما من مالـه الذي ورثه مـن صاحبه الذي غرق معه فهو أنه يفرض الموروث لاحقـاً لصاحبه في الموت فيرثه وارثه على هذا التقدير ولا يلاحظ فيه احتمال تقدم موته عكس ما سبق في ارث ماله الاصلي ، واذا كان الموتى ثلاثة فمازاد فرض موت كل واحد منهم وحياة الاخرين فيرثان منه كغيرهما من الاحياء[1] :

---

١) فانه الظاهر مـن نصوص الباب مضافاً الى النص الخاص لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في رجل سقط عليه وعلى امرأته بيت قال : تورث المرأة من الرجل ويورث الرجل من المرأة معناه يورث بعضهم من بعض من صلب أموالهم لايورثون مما يورث بعضهم بعضاً شيئا (* ١) .

وما رواه حمران بن أعين عمن ذكره عن أمير المؤمنين عليه السلام في قوم غرقوا جميعاً أهل البيت قـال : يورث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث

---

١) الوسائل الباب ٣ من أبواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم الحديث : ١

(مسألة ٢) : اذا ماتا بسبب غير الغرق والهدم كالحرق والقتل في معركة قتال أو افتراس سبع أو نحو ذلك ففي الحكم بالتوارث من الطرفين كما في الغرقى والهدم قولان اقواهما ذلك ، بل الظاهر عموم الحكم لما اذا ماتا حتف انفهما بلا سبب[١] .

(مسألة ٣) : اذا كان الغرقى والمهدوم عليهم يتوارث بعضهم من بعض دون بعض آخر الا على تقدير غير معلوم كما اذا غرق الاب وولداه فان الولدين لا يتوارثان الامع فقد الاب ففي الحكم بالتوارث اشكال بل الاظهر العدم[٢] .

(مسألة ٤): المشهور اعتبار صلاحية التوارث من الطرفين فلو انتفت من احدهما لم يحكم بالارث من احد الطرفين كما اذا غرق اخوان لاحدهما ولد دون الاخر وقيل: لا يعتبر ذلك ويحكم بالارث

هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا، ولا يورث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا (*١)

١) الظاهر ان مـا أفاده مشكل لعدم الدليل عليه والقياس ليس من المذهب وتنقيح المناط لاطريق اليه وعدم الفرق عهدة دعواه على مدعيه مضافا الى حديث ابن القداح عـن جعفر عن أبيه عليهما السلام قال : ماتت ام كلثوم بنت علي عليه السلام وابنها زيد بن عمر بن الخطاب في ساعة واحدة لايدرى أيهما هلك قبل فلم يورث أحدهما من الاخر وصلي عليهما جميعا (* ٢) .

٢) لعدم شمول الدليل للمقام .

---

١) نفس المصدر الحديث : ٢

٢) الوسائل الباب ٥ من ابواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم الحديث : ١

من احد الطرفين وهو قوى[١] .

(فصل في ميراث المجوس)

(مسألة ١) : لااشكال في ان المجوس يتوارثون بالنسب والسبب الصحيحين وهل يتوارثون بالنسب والسبب الفاسدين كما اذا تزوج من يحرم عليه نكاحها عندنا فاولدها قيل : نعم فاذا تزوج اخته فاولدها ومات ورثت اخته نصيب الزوجة وورث ولدها نصيب الولد . وقيل: لا ، ففي المثال لاترثه اخته الزوجة ولا ولدها . وقيل بالتفصيل بين النسب والسبب فيرثه في المثال المذكور الولد ولا ترثه الزوجة والاقوال المذكورة كلها مشهورة واقواها الاول للنص[٢] ولولاه لكان الاخير هو الاقوى[٣] .

(مسألة ٢): اذا اجتمع للوارث سببان وورث بهما معاً كما اذا

---

١) لوجود المقتضي من طرف واحد وعدمه من الطرف الاخر .

٢) لاحظ ماروواه عبدالله بن سنان قال : قذف رجل مجوسياً عند أبي عبدالله عليه السلام فقال : مه فقال الرجل : انه ينكح امه واخته ، فقال : ذاك عندهم نكاح في دينهم (* ١) فان المستفاد من الرواية ان نكاحه مع امه يجب ترتيب الأثر عليه فلا فرق بين السبب الصحيح والفاسد فالقول الأول هو الأقوى .

٣)اذ لولا النص يكون السبب باطلا ولايترتب عليه الأثر وأما النسب فيصدق عنوان الأب والابن والام والأخ الى غيرها فيكون مقتضى القاعدة الأولية تحقق الارث.

---

١) الوسائل الباب ٢ من ابواب ميراث المجوس الحديث : ١

تزوج امه فمات ورثته امه نصيب الام ونصيب الزوجة ، وكذا اذا تزوج بنته فانها ترثه نصيب الزوجة ونصيب البنت واذا اجتمع سببان احدهما يمنع الاخر ورث من جهة المانع دون الممنوع كما اذا تزوج امه فاولدها فان الولد اخوه من امه فهو يرث من حيث كونه ولداً ولا يرث من حيث كونه اخاً وكما اذا تزوج بنته فاولدها فان ولدها ولد له وابن ابنته فيرث من السبب الاول ولا يرث من السبب الثاني[1] .

(مسألة ٣): المسلم لا يرث بالسبب الفاسد ويرث بالنسب الفاسد مالم يكن زنا فولد الشبهة يرث ويورث واذا كانت الشبهة من طرف واحد اختص التوارث به دون الاخر[2] والله سبحانه العالم .

خاتمه

مخارج السهام المفروضة في الكتاب العزيز خمسة الاثنان مخرج النصف والثلاثة مخرج الثلث والثلثين والاربعة مخرج الربع والستة مخرج السدس والثمانية مخرج الثمن .

(مسألة) : لو كان في الفريضة كسران فان كانا متداخلين بأن كان مخرج أحدهما يفني مخرج الاخر اذا سقط منه مكرراً

---

١) ما أفاده على طبق القاعدة الأولية .

٢) قد ظهر الوجه مما تقدم فان النسب بعد تحققه يترتب عليه حكمه من التوارث وأما السبب الفاسد فوجوده كالعدم فلاحظ .

كالنصف والربع فان مخرج النصف وهو الاثنان يفني مخرج الربع وهـو الاربعة وكالنصف والثمن والثلث والسدس ، فاذا كان الامر كذلـك كانت الفريضة مطابقـة للاكثر فاذا اجتمع النصف والربع كانت الفريضة أربعة واذا اجتمع النصف والسدس كانت ستة واذا اجتمع النصف والثمن كانـت ثمانية ، وان كان الكسران متوافقين بأن كـان مخرج احدهما لايفني مخرج الاخر اذا سقط منه مكرراً ولكن يفني مخرجيهمـا عدد ثالث اذا سقط مكرراً مـن كل منهمـا كالربع والسدس فان مخرج الربـع أربعة ومخرج السدس ستة والاربعة لاتفني الستة ولكن الاثنين يفني كلا منهما وكسر ذلك العدد وفق بينهما فاذاكان الامر كذلك ضرب احـد المخرجين في وفق الاخر وتكون الفريضة مطابقة لحاصل الضرب، فاذا اجتمع الربع والسدس ضربت نصف الاربعة في الستة أو نصف الستة في الاربعة وكان الحاصل هو عدد الفريضة وهو اثناعشر واذا اجتمع السدس والثمن كانت الفريضة أربعة وعشرين حاصلة من ضرب نصف مخرج السدس وهو ثلاثة في الثمانية أو نصف مخرج الثمن وهو الاربعة في الستة وان كان الكسران متباينين بأن كان مخرج أحدهما لايفني مخرج الاخـر ولا يفنيهما ثالث غير الواحد كالثلث والثمن ضرب مخرج أحدهما في مخرج الاخر وكان المتحصل هـو عدد الفريضة ففي المثال المذكور تكون الفريضة اربعة وعشرون حاصلة من ضرب الثلاثة فـي الثمانية واذا اجتمع الثلث والربع كانت الفريضة اثنتي

عشرة حاصلة من ضرب الاربعة في الثلاثة .

(مسألة) : اذا تعدد اصحاب الفرض الواحد كانت الفريضة حاصلة من ضرب عددهم في مخرج الفرض كما اذا ترك اربع زوجات وولداً فان الفريضة تكون من اثنين وثلاثين حاصلة من ضرب الاربعة «عدد الزوجات» في الثمانية مخرج الثمن واذا ترك أبوين وأربع زوجات كانت الفريضة من ثمانية وأربعين حاصلة من ضرب الثلاث التي هي مخرج الثلث في الاربعة التي هي مخرج الربع فتكون اثنتي عشرة فتضرب في الاربع (عدد الزوجات) ويكون الحاصل ثمانية واربعين وهكذا تتضاعف الفريضة بعدد من ينكسر عليه السهم[1] .

هذا ما وفقنا الله تعالى لبيانه وكان الفراغ منه في اليوم الرابع من شهر صفر المظفر من السنة الثالثة والتسعين بعد الالف وثلاثمائة الهجرية على مهاجرها أفضل الصلاة واكمل التحية ومنه سبحانه نستمد المعونة وهو حسبنا ونعم الوكيل والحمد لله رب العالمين[2] .

---

١) والظاهر ان ما أفاده في الخاتمة تام .

٢) قد حصل الفراغ من شرح كتاب الارث في ليلة الأحد الخامس والعشرين من شهر جمادى الأولى من سنة ١٤١٠ والحمد لله اولا وآخراً وله الشكر وعليه التكلان وقد تم بحول الله وقوته شرح كتاب منهاج الصالحين في بلدة قم المشرفة في أجزاء عشرة كاملة .

يا سيدنا يا أبا صالح المهدي يا من يملأ الأرض قسطاً وعدلا كما ملئت ظلما وجوراً يا حافظ الدين القويم يا هادي الضالين والمضلين الى صراط المستقيم

• • • • • • • • • •

يا وارث الأئمة الطاهرين ياغوث الملهوفين يا باب الرحمة يا وسيلة نجاة الأمة هذه جهودى بين يديك في سبيل خدمة الدين المبين والشريعة المقدسة اسألك بحق آبائك الطاهرين وبحق امك الطاهرة المرضية أن تشفع لي عند ربك ليرحمني عند سكرات الموت وفي البرزخ وعند الحساب ويجعل كتابي بيدي اليمنى ويجعلني من أهل الجنة ومن مرافقيك ومرافقي آبائك في الفردوس الأعلى ياوصي الحسن والخلف الحجة ايها القائم المنتظر المهدي يابن رسول الله يا حجة الله على خلقه يا سيدنا ومولانا انا توجهنا واستشفعنا وتوسلنا بك الى الله وقدمناك بين يدي حاجاتنا يا وجيهاً عند الله اشفع لنا عند الله والصلاة والسلام عليك وعلى آبائك وعلى امك الطاهرة الزكية الى يوم القيامة ورحمة الله وبركاته .

فهرس الكتاب